ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ УКРЕПЛЕНИЯ РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ



ФЕДЕРАЛЬНОЕ АГЕНТСТВО ПО ОБРАЗОВАНИЮ
ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
ТОМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ УКРЕПЛЕНИЯ РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ

Часть 25

Под редакцией доктора юридических наук
В.Ф. Воловича

ИЗДАТЕЛЬСТВО
ТОМСКОГО
УНИВЕРСИТЕТА
2005

УДК 340+342
ББК 67.99.2
П 68

П 68 **Правовые** проблемы укрепления российской государственности: Сб. статей / Под ред. В.Ф. Воловича. - Томск: Изд-во Том. ун-та, 2005. - Ч. 25. - 158 с.

ISBN 5-7511-1973-2

В сборник включены статьи преподавателей, научных сотрудников, аспирантов Юридического института ТГУ и юридических факультетов других университетов Западной Сибири. Статьи посвящены исследованию реального состояния и актуальным проблемам развития и совершенствования российского законодательства, авторами вносятся предложения по совершенствованию и повышению эффективности нормативного регулирования в различных отраслях права.

Для преподавателей, аспирантов и студентов высших юридических учебных заведений, а также практических судебных работников.

УДК 340+342
ББК 67.99.2

ISBN 5-7511-1973-2 ©Томский государственный университет, 2005

ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ УКРЕПЛЕНИЯ РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ

В.Ф. Волович

Кардинальные изменения в общественном и государственном строе России, радикальные преобразования отношений собственности в 90-е гг. истекшего столетия привели к трансформациям взглядов на государство, его место и роль в обществе, ответственность за обеспечение законности и дисциплины, правопорядка в целом. И современное состояние Российской Федерации, прежде всего внутреннее, все еще характеризуется как достаточно сложное, впитавшее в себя противоречия и трудности прошлого и настоящего. Ослабление экономического, социально-политического, научно-технического и технологического потенциала, продолжающийся кризис легкой и пищевой промышленности, сельского хозяйства, ЖКХ, существенный износ основных производственных фондов, сокращение исследований на стратегически важных направлениях, резкое ослабление прикладной, отраслевой науки, отток за рубеж значительной части высококвалифицированных трудовых ресурсов и интеллектуальной собственности привели к значительному отставанию от передовых научно-технических позиций в мире, которые ранее занимала наша страна, к устранению некоторых наукоемких производств, усилению внешней технологической зависимости со всеми вытекающими отсюда последствиями для обеспечения жизнедеятельности государства, общества и личности. Продолжает осложняться демографическая ситуация, происходит отток населения из регионов Дальнего Востока, Сибири и Нечерноземной зоны РФ.

Совокупность отмеченных сложностей и отдельных кризисных проявлений в социально-экономическом и духовном развитии страны предъявляет взаимосвязанные требования к государству и праву, а система права - к государству и иным участникам общественных отношений, побуждая осуществить комплекс научно обоснованных мер по уменьшению воздействия, а затем и устранению негативных тенден-

ций. Несомненно, подобные мероприятия предполагают укрепление государства, дальнейшее развитие демократии. Именно государство призвано показать положительный пример высокопрофессионального управления в условиях систематического диалога с населением, с институтами гражданского общества. Общественность должна иметь политические и юридические гарантии того, что высказанные предложения, замечания будут заинтересованно восприняты госаппаратом и посредством обратной связи граждане своевременно получат объективные ответы ответственных госслужащих, в том числе и через средства массовой информации, роль которых в укреплении законности и правопорядка постоянно возрастает.

Важно подчеркнуть, что отражение определенных направлений государственной деятельности в общественном, в том числе политическом и правовом, сознании и в законодательстве будет способствовать наиболее рациональной, научно обоснованной реализации данных функций государства в социальной практике и деятельности всех участников общественных отношений[1]. Несомненно, в деятельности органов исполнительной власти на всех уровнях наряду с разработкой и реализацией нормативно-правовых актов важнейшим направлением должна быть профессиональная организаторская работа, высокий уровень деловой подготовки управленцев, строжайшее выполнение ими требований законности, государственной дисциплины, морально-этических начал прохождения службы[2]. Успешной реализации отмеченных мер будут способствовать наметившаяся в обществе стабилиза-

---

[1] См.: *Тихомиров Ю.А.* Современная теория административного права // Государство и право. 2004. №11; *Клочков В.В.* Развитие науки: совершенствование понятий и терминологии // Конституция: Проблемы управления и прокурорского надзора. М., 1996; *Бачило И.Л.* История становления и современное состояние исполнительной власти в России. М., 2003; *Вишняков В.Г.* Административная реформа в России: от кризиса государственного управления к эффективному государству // Журнал российского права. 2003. №10; *Лебедев М.П.* Проблемы эффективности государственной власти и управления в России // Вестник Российского гуманитарного научного фонда. 1997. №1; *Лайфулин Г.О.* Основные тенденции и концепции управления на стыке веков // Проблемы теории и практики управления. 1998. №1.

[2] См.: *Чиркин В.Е.* Государственное управление. М., 2001. С. 250 - 290; *Атаев А.А.* Научная организация управленческого труда. М., 1980; *Хайделер М.* Время и бытие. М., 1993; *Он же.* Бытие и время. М., 1997; *Дойль П.* Менеджмент: стратегия и практика. СПб., 1999. С. 15 - 18; *Новоселов В.И.* Элементы культуры управления. М., 1983; *Шекель В.М.* Управленческая этика. М., 1989; *Маккейк.* Как уцелеть среди акул. М., 1991; *Казанник А.И.* Научная организация управленческого труда в государственных и муниципальных учреждениях России. Омск, 2004.

ция, определенное укрепление правопорядка и дисциплины. Устойчивому развитию экономики содействуют меры по укреплению правовой основы бизнеса, административно-правовой защищенности предпринимателей, положительные результаты в некоторых социально-политических сферах, возрастание золотовалютных запасов и стабилизационного фонда, размеры которого, по данным статистики, составляют более 500 млрд. рублей.

Изложенное позволяет утверждать, что управление в Российской Федерации находится на ответственном и крайне сложном этапе развития отечественной государственности и правовой системы. На рубеже веков страна создает и развивает во многом новую систему управления, правовую систему, регулирующую самые различные сферы, отрасли и области жизнедеятельности человека и гражданского общества, последовательно закрепляя демократические устои функционирования всех ветвей государственной власти.

Несмотря на то, что государство издает или санкционирует нормы права, оно в своих действиях само должно быть связано системой права. Именно этот этап предполагает системное осуществление кардинальных преобразований, формирование в условиях рыночной экономики адекватных институтов гражданского общества и демократического, социального, федеративного, правового государства. В политической, социальной жизни страны наступает этап устремленности в будущее мощное развитие России. В этих условиях в стратегии устойчивого развития страны, модернизации управления определяющую роль и впредь будет играть государство, взаимодействующее с обществом, его цивилизованные, предсказуемые и прозрачные отношения с бизнесом. Проблемы укрепления российской государственности сложны, многоаспектны, многотрудны, потребуют значительного времени, больших усилий (материальных, социальных, финансовых, идеологических, культурных, духовных, организационных), широкого использования приобретенного исторического опыта. В этих условиях необходимо сильное эффективное государство, постоянное совершенствование государственного управления, укрепление законности и правопорядка, искоренение коррупции, резкое повышение продуктивности в деятельности государственных служащих.

Именно государство представляет важное связующее звено между индивидуумом и обществом в целом, создавая в процессе реализации присущих ему функций условия, возможности (прежде всего организационно-правовые) целого для поддержания жизнедеятельности единичного, а энергию, устремления единичного включать в общую сис-

тему общественной деятельности. Государство выражает всеобщее, интегрирующее начало. Гегель писал, что «сущность государства есть в себе - и для себя всеобщее, т.е. разумность воли, но как само себя знающее и проявляющееся в действии это всеобщее есть безусловная субъективность и как действительность индивидуальности. Его дело сводится в отношении к крайности единичности как множество индивидуумов к двум моментам: во-первых, к тому, чтобы сохранить эти индивидуумы в качестве лиц и тем самым сделать право необходимой действительностью, и затем к тому, чтобы содействовать благу, в котором каждый имеет, однако, также и безусловно всеобщую сторону, охранять семью и руководить гражданами общества...»[3].

Государство - территориальное объединение людей, различающихся социальными, экономическими, классовыми, межнациональными, конфессиональными и другими отношениями. В современных условиях развития России государство, все более используя потенциал общественных сил, становится центром прав и свобод, равенства граждан. И в этом аспекте государство ассоциируется с понятием Родины, страны в целом. По-прежнему охрана, сохранение территориальной целости России имеет первостепенное значение для современного поколения и, что особенно важно подчеркнуть, будущих поколений. Известный политолог З. Бжезинский в книге «Великая шахматная доска» (1998 г.) писал, что распад в 1991 г. самого крупного по территории государства был похож на то, как если бы центральную и важную в геополитическом смысле часть суши стерли с карты Земли. Если даже зарубежные политологи так оценивают распад СССР, насколько отечественная наука должна прилагать усилия к объективному (научному) раскрытию причин и условий, повлекших распад великой страны.

Государство как социальное явление создает за счет населения и для населения страны непременные устои проявления и развития индивидуумов. Государство с помощью институтов гражданского общества создает или санкционирует реалии своей жизнедеятельности, само с учетом общественного мнения их корректирует, сужает или расширяет статику и динамику управления, призвано неукоснительно выполнять им же установленные правовые устои, делать себя правовым, в частности, путем самопознания и самосовершенствования организационно-правовых форм воздействия на определенные области, сферы, отрасли общественных отношений, укрепляя права, обязанности физических и юридических лиц. Этот процесс протекает успешно при

---

[3] *Гегель Г.* Энциклопедия философских наук. М., 1971. С. 351.

условии строгого учета объективных тенденций, укрепления материального благополучия всего населения, наиболее эффективного использования имеющихся социально-экономических ресурсов, постоянном совершенствовании государственного управления, строгом следовании объективным закономерностям, присущим этому феномену. Известный государствовед, философ И. Ильин отмечал, что государство представляет собой организованное объединение людей, связанных между собой духовной солидарностью и признающих эту солидарность не только умом, но подтверждающих ее силою патриотической любви, жертвенною волей, достойными и мужественными поступками.

Государство, несомненно, представляет собой великую ценность в истории страны и современности, важно для ее будущего, судьбы ее населения. Государство - форма общества, воплощающая и характеризующая цивилизационное начало, придавая обществу внешние контуры и внутреннюю структуру[4]. Среди специфических черт государства - территориальная организация, которая является своего рода материальной базой любого государства, без которой оно не может существовать, в пределах которой реализуется государственная власть, осуществляется суверенитет. Сложность и многогранность государства как общественного и политического явления, одновременно и понятия, с одной стороны, и субъективное представление его различными авторами, с другой стороны, объективно обусловливают возможность и неизбежность его многогранного, многофакторного и многоаспектного познания, многообразия точек зрения специалистов на его сущность, содержание деятельности, границы управления. Государство - многоэлементная иерархически выстроенная публичная политическая организация, сила которой наряду с трудовыми ресурсами определяется, финансовыми и материальными возможностями, строгим последовательным учетом и выражением общих для всего населения потребностей, интересов, обеспечением обороноспособности, боеготовности Вооруженных Сил, всех видов и форм безопасности государ-

---

[4] Б.А. Кистяковский писал, что само современное государство основано на компромиссе и конституция каждого отдельного государства есть компромисс, примеряющий различные стремления наиболее влиятельных социальных групп в данном государстве. См.: *Кистяковский Б.А.* В защиту права (интеллигенция и правосознание) // Вехи. М., 1911. Основные положения Б.А. Кистяковского базировались на известном высказывании В.А. Ключевского о том, что высший путь, который наметило себе человечество как цель трудного процесса определения человеческих отношений, но которого оно еще не вполне достигло даже в лучших своих обществах, есть благоустроенное государство и свободная личность.

ства, общества, гражданина, человека. Источник силы государства - его население, все классы, слои, которые правовая система, организаторская деятельность госаппарата призваны сплотить, объединить вокруг идеального, ценностей, присущих современной демократии, организованности, дисциплины. В этих условиях государство объективно не только будет сохранено, но появятся новые импульсы для его развития, для реализации его целей, задач, функций.

Глобализация, затронувшая глубины мирового развития, последствия и перспективы научно-технических революций, демографические факторы, динамика профессионального потенциала, ограниченность природных ресурсов и сырья, обострение экономической конкуренции, социального соревнования, рост преступности (особенно организованной, терроризма, экстремизма, коррупции), грубые нарушения законности и дисциплины, сохранение здоровья нации, культуры, а также другие острые проблемы предполагают укрепление государства[5], совершенствование государственного управления, повышение профессиональной юридической и политической ответственности госаппарата, а также участие народа в реализации государственных функций.

Само понятие государственного аппарата имеет два значения - статическое (структура) и динамическое, функциональное (кадровое). Как статическое понимание - это система органов, прежде всего исполнительно-распорядительных, административных органов исполнительной власти, органов государственного управления, осуществляющих в своей совокупности государственное управление в узком, собственном смысле слова. Во втором, функциональном, смысле государственный аппарат представляет собой совокупность государственных слу-

---

[5] Построение Российского государства потребовало колоссальных усилий всего населения, лучших государственных умов страны, было пролито море крови лучших сынов Отечества по обеспечению сохранности страны, ее населения, всех его слоев. Причины и условия укрепления государственности как бы субъективны и содержатся прежде всего в политическом и правовом сознании граждан, культуре общества, этике его поведения и, разумеется, деятельности различных сил и понимания ими общей задачи - укрепления государственности на демократической основе. Государство имеет исторические и культурные условия дальнейшего развития. Однако скорее всего увековечивать государство не следует, с достижением полного господства нравственного императива государство может оказаться преобразованным в иную политическую организацию. Но, по справедливому замечанию И. Фихте, это может произойти через «мириад лет или мириад мириад лет» (*Фихте И.* Основные черты современной эпохи. СПб., 1906; *Он же.* Назначение человека. СПб., 1905; Антология мировой политической мысли. М., 1997. Т. 1. С. 601 - 614.

жащих, кадровый состав профессионалов, занятых практическим осуществлением исполнительно-распорядительной деятельности. Аппарату должны быть присущи профессиональный демократизм, сочетание знаний и умений, сплав убеждений и этических требований, глубокое понимание и следование правовым и нравственным предписаниям, беззаветное служение народу.

В заключение следует отметить, что, как представляется, сильному демократическому государству должна быть присуща система составляющих черт: последовательная, динамичная, научно обоснованная и понятная населению национальная идеология, направленная прежде всего на обеспечение единства страны, укрепление государственности; сильная, профессиональная, честная демократическая власть; сильная, последовательно развивающаяся экономика; высокий уровень культуры, образования, здравоохранения, обороноспособности страны, благосостояния всех слоев населения; организованность, дисциплина, законность в обществе.

МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ФОРМИРОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ

А.К. Черненко

Преобразования, происходящие сегодня в обществе, государстве и праве, настолько значительны и непредсказуемы для рационального мышления, что юридические науки, в том числе и общая теория государства и права, оказались неспособными оперативно и достойно реагировать на эти процессы. Если оставить в стороне политические и идеологические факторы, это объясняется отчасти тем, что использовавшиеся ранее абстрактно-теоретические схемы и соответствующие им методологические нормы не смогли адаптироваться к коренным переменам в обществе и праве, а отчасти тем, что образовавшаяся методологическая ниша стала механически заполняться различными, порой далеко не новыми зарубежными философско-правовыми и методологическими концепциями.

Анализ современной юридической литературы в области методологии права позволяет раскрыть наиболее важные и «болевые» проблемы, которые характерны для современной отечественной методологии правоведения. Среди них выделим три. При этом следует заметить, что все эти проблемы и пути их разрешения имеют практическое

значение для анализа различных аспектов формирования правовой системы, поиска наиболее оптимальных методов ее конструирования.

Итак, какова же первая проблема современной методологической ситуации в юриспруденции? По нашему мнению, таковой является все возрастающий *дефицит методологии правоведения.* Неразработанность и отставание этой сферы правоведения, его компонентов проявляются в разных моментах. Если попытаться синтезировать основные направления возникновения и проявления этого дефицита, то их можно сгруппировать по следующим направлениям. Первое - отставание методологии правоведения от методологических разработок в других сферах научного знания. Указав на эту печальную примету нашего времени, Д.А. Керимов пишет, что в последнее время почти во всех отраслях научного знания наблюдается поворот к интенсивной разработке проблем методологии, однако эта «закономерность менее всего распространяется на правоведение, представители которого явно пренебрегают методологическими проблемами своей собственной науки. Результатом явилось многолетнее повторение одного и того же и фактическое отсутствие приращения научного знания»[1]. Отставание методологии правоведения, пренебрежение к ней привело «к кризису нашей теоретико-правовой науки»[2].

Второе - это слабая разработанность логико-методологического раздела права, его отставание от теории государства и права. «Если о государстве говорят, - отмечает В.Н. Кудрявцев, - что в нем может быть разный политический режим, различная форма правления, не совпадающее государственно-правовое устройство, другими словами, есть разработанная система оценок и категорий, то относительно права этот вопрос не прояснен»[3]. В.М. Сырых отмечает, что «сегодня логико-методологический раздел общей теории права, как и правоведения в целом, значительно отстает от уровня теоретического освоения права, его закономерностей»[4].

Третье направление, которое характеризует рассматриваемую проблему, - это «пробельность» в философско-правовом блоке методологии правоведения. Весьма определенно об этом пишет В.С. Нерсесянц.

---

[1] *Керимов Д.А.* Методология права. М., 2000. С. 22.

[2] *Керимов Д.А.* Место теории государства и права, философии права и истории политических учений в системе высшего юридического образования // Государство и право. 2000. № 12. С. 99.

[3] *Кудрявцев В.Н., Керимов Д.А.* Право и государство: (Опыт философско-правового анализа). М., 1993. С. 10.

[4] *Сырых В.М.* Логические основания общей теории права. Т. 1, 2. Элементный состав. М., 2000. С. 11.

По его мнению, вся проблематика методологии юриспруденции, как правило, «сводится к дежурным суждениям о предмете и методе теории права и государства», что свидетельствует о «наличии в нашей юридической науке существенных пробелов и недостатков в исследовании и освоении вопросов онтологии, гносеологии и аксиологии юриспруденции»[5]. Следует согласиться с мнением о том, что действительно исследования по философии права в настоящее время находятся в процессе становления и представляют пока еще достаточно аморфную дисциплину со слаборазвитой методологией и размытым предметом[6].

Резюмируя сказанное, можно сделать вывод, что отставание методологии правоведения наблюдается в основных направлениях, начиная от ее недооценки самой юридической наукой и заканчивая неразработанностью ее собственных онтологических, гносеологических и аксиологических оснований.

Дефицит методологии в правоведении стал источником появления и развития *методологического нигилизма в юриспруденции,* согласно которому результаты и конструктивность исследования не зависят от методов и способов, от тех или иных методологических подходов. Такая позиция справедливо формулируется как методологический анархизм в юриспруденции[7]. Приверженцы данного направления исходят из того, что «в сфере права, которое суть явление конвенциональное, теория не играет особой роли. Юриспруденция, полагают они, - это техника, совокупность актуальных практик, а не теория. Но отказ от любых системных методов исследования оборачивается примитивизмом, элементарными ошибками, практическим бессилием правовой науки, которая сосредотачивает свои основные усилия на толковании, а не созидании законодательства и не способна обеспечить условия его эффективного действия»[8]. Следует к этому добавить, что методологический анархизм - это путь к деструктивным процессам в области формирования правовой системы, отказ от построений ее на основе принципов рациональности, поэтапности, а следовательно, и научного подхода.

---

[5] *Нерсесянц В.С.* Юриспруденция: Введение в курс общей теории права и государства. М., 1998. С. 1.

[6] См.: *Жуков В.Н.* Место теории государства и права, философии права и истории политических учений в системе высшего юридического образования // Государство и право. 2000. № 12. С. 99.

[7] См.: *Демидов А.И.* О методологической ситуации в правоведении.

[8] Там же.

Возникает вопрос: может быть, действительно для современной юриспруденции методология права, ее обогащение и развитие не являются актуальными? На этот вопрос можно ответить однозначно: сегодня, быть может, как никогда прежде, методологические исследования выдвигаются в ранг первостепенных. Аргументации этого положения посвящается большая часть настоящей работы. Отметим, также что практически все ученые-юристы, кто занимается этой проблематикой, подчеркивают особую актуальность методологии правоведения. В этой связи нельзя не согласиться с мнением Н.Н. Тарасова о роли и месте методологической проблематики в современной юриспруденции. «Методологические исследования нашей юриспруденции, - считает он, - сегодня, пожалуй, более практически значимы, нежели любые содержательные конкретные исследования, ибо достоверность и объективность последних, корректность и применимость их результатов напрямую зависит от степени разработанности методологии юридической науки»[9].

Действительно, в наше время «зримо противоречие между комплексом общественных потребностей в научных юридических знаниях и степенью удовлетворения этих потребностей со стороны науки»[10]. Следует обратить внимание на то, что задача эффективного формирования правовой системы находится в прямой зависимости от степени разработки и применения методологии правоведения. Показать и раскрыть это положение - основная задача настоящей работы.

Далее, методологическая ситуация в правоведении не может быть понята, если мы кратко не остановимся на таком явлении, как системная критика марксизма - официальной методологии правоведения советского периода. Не будет преувеличением сказать, что эта критика и обусловленная ею деактуализация Марксова учения является одной из наиболее значительных характеристик современной ситуации в сфере методологии права. Анализ марксистской методологии, точнее, ее оценку в наше время, хотелось бы предварить замечанием, что наша интерпретация данного метода ограничивается рассмотрением только оценочных характеристик. В современной юридической литературе существуют различные подходы к оценке роли марксизма в правоведении. Выделяются три основных подхода к оценке марксистской теории права, созданной советскими правоведами: компромиссный, реформа-

---

[9] *Тарасов Н.Н.* Методологические проблемы юридической науки. Екатеринбург, 2001. С. 9.

[10] *Перевалов В.Д.* Научные исследования в 1931 - 2001 гг. // Правоведение. 2001. №1. С. 27.

торский и радикальный. Компромиссный подход, признавая, что марксистское видение сущности права, закономерностей его развития значительно устарело, вместе с тем считает, что оно сохраняет свое значение для наших дней. Поэтому отвергать его с «порога» глупо. Реформисты настаивают на коренном пересмотре марксистской теории права. Сторонники радикального подхода полагают, что марксистская теория права никогда не была подлинной наукой, а потому правоведы должны создавать новую теорию права[11].

На первый взгляд столь радикальная критика одного из универсальных социально-философских и методологических учений несет в себе созидательное начало, т.е. содержит систему аргументов в пользу другого учения, не менее масштабного и универсального[12]. На самом деле это не так. Анализ показывает, что критика марксизма в своей основе несет разрушительное, но не созидательное начало, в силу чего она не есть продвижение вперед.

В то же время было бы неверным утверждать, что современная критика марксизма - явление только отрицательное. На самом деле она несет в себе также и серьезное положительное начало. Во-первых, благодаря этой критике более ясно и четко осознаем конкретно-исторические характеристики этого учения; во-вторых, она позволяет нам вернуться к самому Марксову учению и преодолеть догматические и упрощенные схемы его интерпретаторов. И наконец, что очевидно, наиболее существенно, во-многом благодаря этой критике формируется возможность для включения в методологический инструментарий правоведения других философско-методологических концепций. Это обстоятельство позволяет с новых позиций характеризовать методологические проблемы правоведения, а именно с позиции методологического плюрализма. В этом состоит чрезвычайно важная особенность современной методологической ситуации в юриспруденции.

Однако анализ современной отечественной литературы позволяет сделать вывод, что методологический плюрализм приводит не к интеграции и взаимообогащению различных методологических школ и течений, а, напротив, к механическому вытеснению ряда методологи-

---

[11] См.: *Сырых В.М.* Указ. соч. С. 18 - 21.

[12] Нужно заметить, что в литературе вопрос об универсальном, господствующем методе науки - дискуссионный. Так, П. Фейерабент. Считает, что «идеи метода, содержащие жесткие, неизменные и абсолютно обязательные принципы научной деятельности, сталкиваются со значительными трудностями... выясняется, что не существует правила, сколько бы правдоподобными и эпистемологически обоснованными они не казались, - которое в то или иное время не было бы нарушено» (*Фейерабент П.* Избранные труды по методологии науки. М., 1986. С. 153).

ческих направлений. В качестве «устаревшего» оказывается диалектический метод. Образно говоря, методология права «перекрашивается» в «синергетический» или, скажем, «герменевтический» цвет. Как нам представляется, причина «вымывания» диалектического метода объясняется не только современной ситуацией, когда стали равноправными познавательные средства, предлагаемые *любой* философской или социологической школой, но прежде всего тем, что диалектический метод, при всей его официальной значимости, не был в полной мере диалектически осмыслен и понят как метод, *открытый* для иных методологических концепций.

Поэтому одним из важнейших выходов из сложившейся кризисной ситуации в методологическом правоведении и развитии общей теории права является разработка логики, диалектики и теории познания. Это направление означает, что методы и средства юридического познания должны рассматриваться в единстве с законами правового бытия, закономерностями общественного развития, иначе их научный анализ невозможен. Далее, положение о единстве диалектики, логики и теории познания означает, что правовая действительность только тогда может быть верно воспроизведена научной конструкцией, когда понятия, методы и средства познания столь же изменчивы и пластичны, как и сами правовые явления, т.е. инструментарий исследования должен быть адекватен реальным противоречиям правовой системы. В этом смысле новые реалии российской действительности ставят перед правоведами задачу диалектически переосмыслить ряд важнейших категорий общей теории права, таких как «право», «справедливость», «правовая система», «демократия», «правовое государство» и др. Например, для того чтобы определить, является ли закон, установленный государством, правовым, недостаточно признать за ним формально-абстрактное отражение правового бытия. Закон лишь постольку может быть признан правовым, поскольку адекватно отражает потребности и противоречия развития общества, учитывает интересы большей части населения.

Необходимость выработки адекватных общественным потребностям методов и способов правового регулирования обусловила формирование правовой технологии как нового для российской юридической науки научного направления[13]. Правовая технология - это система методов, способов и процедур *эффективного и рационального конструирования правовых институтов и правовой системы* в соответ-

[13] См.: *Черненко А.К.* Философия права. М., 1900. С. 1-2.

ствии с поставленными целями, которые детерминированы конкретно-историческими потребностями и интересами, закономерностями социального развития. Право в этом случае выступает как активное, деятельное начало в системе общественных факторов изменения и развития. Правовая технология является научной основой конструирования правовой системы. Решение этой проблемы, по многим параметрам принципиально новой для отечественной науки, как будет показано дальше, позволяет выявить и обосновать *конструктивную* функцию общей теории государства и права как систему методов и процедур построения эффективной правовой системы. Значимость этой фундаментальной проблемы остро ощущается в современных условиях, когда для правотворческой и правоприменительной практики особенно необходим эффективный и конструктивный инструментарий познания и преобразования правовой системы. Правовая технология позволяет избежать иррациональности и преодолеть формально-абстрактный подход к изменению существующих и построению новых правовых институтов и правовой системы в целом. Ее социальное назначение - сформировать реальные приоритеты прав человека как основного звена всей правовой системы, определить механизмы и методы защиты этих прав.

ОСОБЕННОСТИ ПЕРЕХОДНОГО ПЕРИОДА ГОСУДАРСТВА: ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЙ АСПЕКТ*

А.К. Черненко

В отечественной и зарубежной юридической литературе государство и право переходного периода обычно обозначаются как «переходные государства и правовые системы». Иначе говоря, главная особенность такого типа государства и права состоит в том, что они находятся на *переходе* от одного формационного типа к другому[1].

---

* При финансовой поддержке РГНФ. Проект № 03 - 03 - 00617.

[1] См.: *Ориу М.* Основы публичного права. М., 1929; *Бродель Ф.* Материальная цивилизация, экономика и капитализм XV-XVIII вв. М., 1992; *Российское* законодательство: проблемы и перспективы. М., 1995; *Черненко А.К.* Современные проблемы модернизации права России // Гуманитарные науки в Сибири. 1995. №2; *Мощелков Е.И.* Переходные процессы в России. М., 1996; *Марчеюда М.Н.* Правовые системы современного мира. М., 2001; *Brovkin V.* The Imperar's New Clones Continuity of Sowiet Politikal Culture in Contemporari Russia // Problems of Post Communism. 1996. March - April.

Кратко рассмотрим основные, на наш взгляд, особенности, характерные для переходного периода государств и правовых систем. Причем прежде всего остановимся на особенностях и проблемах современных переходных состояний государства и права, так как «современные переходные процессы имеют целый ряд характеристик, существенно отличающихся от аналогичных социальных сдвигов в прошлые века истории человечества»[2]. Итак, каковы же особенности переходного периода в рамках рассматриваемой нами темы?

Первая особенность состоит в том, что обычно переход от одной формации к другой сопровождается ***системным*** изменением общественных структур и отношений: экономических, политических, социальных, правовых психологических, нравственных и др. Познание этой особенности позволяет понять специфический характер изменений, происходящих в переходный период. Эта закономерность характерна для всех стран, переживающих переходное состояние. Поэтому если мы зададим себе вопрос, как изменяются право, правовая система и ее институты в переходное время, то ответить, опираясь только на юридическую науку, непросто. Ибо в рамках переходного периода происходят коренные изменения не только в правовых, но и в других сферах общества. Следовательно, причины и обстоятельства изменений нормативно-правовой базы коренятся не только, а точнее, не столько в самой правовой системе общества, в большей мере эти изменения обусловлены другими общественными отношениями и институтами. Скажем, возникает немало проблем, которые на первый взгляд порождены в сфере законотворчества или правоприменения, а на самом деле основными источниками их возникновения и обострения являются экономический кризис или политическая борьба, расклад противоборствующих сил. Для выяснения этих причин необходима *методология системного подхода.*

Анализ *второй* особенности позволяет понять специфику *способа* изменений, происходящих в переходный период. Известно, что характерными чертами переходного периода являются смена социально-политических и правовых ориентиров, трансформация целей и задач развития общества и права, разрушение старого и возникновение нового мировоззренческого видения такого процесса. В эти периоды (современный переходный период не стал исключением) обычно рельефно проявляется такая закономерность, как отрицание прежнего исторического опыта, традиций и идеалов. Причем основная тенденция

---

[2] *Мещепков Е.М.* Переходные процессы в России. М., 1996. С. 4.

облекается не в форму диалектического отрицания (когда прежние ценности преобразуются в более содержательные и богатые), а в форму «зряшнего» отрицания (когда старое отбрасывается, в принципе отвергается использование прежнего исторического и культурного опыта). Таким образом, происходит разрыв причинной цепи исторического движения, «забвение законов причинности», неконструктивное столкновение разных поколений субъектов права и их миро- и правопонимания.

Третья особенность переходного периода - это формирование реальных *альтернативных* вариантов моделирования социального процесса и построения общества, государства и права. Иначе говоря, переходное состояние государства и правовой системы содержат реальные альтернативы, варианты и модели дальнейшего развития. История показывает, что нередко именно в этот период *субъективный фактор,* интеллектуальные и гуманистические возможности новоявленных политических лидеров приобретают особое значение. В самом деле, если в условиях стабильного, эволюционного развития общества их влияние на выбор дальнейшего пути развития ограничивается рамками сложившейся общественной системы, то в переходном состоянии - субъективный фактор, в том числе политические лидеры, может иметь *решающее* значение при выборе прогрессивного или регрессивного варианта дальнейшего развития.

Как видим, краткий анализ особенностей и обусловленной ими проблемной ситуации переходных типов государства и права имеет весьма важное не только фактологическое и теоретическое, но и методологическое значение. Он помогает не только объективно и всесторонне познать содержание и формы переходного периода - весьма сложного и противоречивого состояния государства, правовой системы и самого общества, связанного с мучительным выбором пути дальнейшего развития, но и установить правильный диагноз болезненного состояния права и правовой системы, а следовательно, и определить наиболее эффективные пути, методы и средства формирования правовой системы общества, при этом руководствуясь идеями справедливости и рациональности.

Не раскрывая этих путей и методов, ибо это задача дальнейшего анализа, кратко остановимся на отдельных моментах данной проблемы. Так, реальная возможность альтернативного выбора пути развития предполагает необходимость всестороннего анализа конкретной исторической ситуации, объективного учета реально существующего соотношения общественных сил, мировоззренческого видения интел-

лектуальной элитой и власть предержащей прогрессивной линии развития общества и т.д. Иными словами, выбор оптимального варианта развития - это сложная и многогранная теоретико-методологическая проблема, решение которой предполагает использование всего теоретико-методологического арсенала познания и конструирования государственно-правовой системы.

Что же касается «забвения законов исторической причинности», стремления строить новые общество, государство и право «с чистого листа», то такая теоретико-методологическая установка, как известно, приводит к утрате исторической связи, накопленного исторического и социально-правового опыта прошлых этапов. При таком «мировоззренческом подходе, справедливо пишет М.А. Марченко, - «плюс» поменялся на «минус», и наоборот. То, что прокламировалось как прогрессивное, стало представляться в качестве регрессивного»[3]. Этот подход, наряду с вовлечением новых ресурсов преобразования социально-правовой жизни, открыл «шлюзы» для волюнтаризма и импровизации, недооценки многих научно проверенных методов и средств познания и конструирования социальных и правовых систем. В первом приближении становится очевидным, что ряд особенностей переходного состояния непосредственно (или опосредованно) оказывает воздействие на методологические и ценностные ориентации конструирования правовой системы. Скажем, снижение жизненного уровня для большей части населения страны, рост преступности, коррумпированности чиновников актуализирует аксиологическую составляющую правовой системы, а следовательно, и методов ее построения.

Такая же особенность переходного периода, как «забвение законов причинности», игнорирование принципа историзма, приводит к эстатизму, т.е. желанию радикально изменить сложившийся социальный строй и построить новый, который не просто лучше прежнего (с сохранением всего ценного, что было ранее), а строй, соответственно и правосознание, и законодательство, свободные от всех проявлений прошлого. Такой подход, как известно, уже привел к столкновению поколений, результатом чего является выведение из активной созидательной и гражданско-правовой жизни целых слоев населения. Становится ясным и то, что эстатизм и внутренне связанный с ним социально-политический и правовой радикализм имеют социальную и правовую ценность только в том случае, если основываются на методологии и цен-

---

[3] *Марченко М.А.* Правовые системы современного мира. М., 2001. С. 250.

ностной ориентации, способных создать законодательную базу, адекватную объективности права, стремлению использовать правовую систему, чтобы помочь всем, кто нуждается в помощи права в целях установления справедливости и равноправия. Такие критерии формирования правовой системы предполагают не методы шоковой терапии, а методы рационального и поэтапного конструирования элементов правовой системы.

Таким образом, выяснение особенностей переходного периода включает теоретико-методологические аспекты, познание которых позволяет более эффективно формировать основы правового государства и правовую систему.

ПРАВО И СПРАВЕДЛИВОСТЬ: ОСОБЕННОСТИ ИХ СООТНОШЕНИЯ В ОСНОВНЫХ ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ МИРА

В.В. Тихонова

Одна из древнейших идей юриспруденции - идея единства права и справедливости, их взаимодействия и взаимообусловленности - выдвинутая учеными Древнего Рима и Древней Греции, пройдя сложный и противоречивый путь развития и реализации как на уровне доктрины, так и юридической практики, приобрела в современных условиях кардинальных социальных преобразований особое теоретическое и практическое значение, поскольку от форм ее осуществления во многом зависит качество правового регулирования и, следовательно, укрепление правовых основ Российского государства.

Сложность научного и практического решения проблемы соотношения права и справедливости обусловлена, прежде всего, многообразием подходов к понятиям сравниваемых социальных явлений. При этом, как показывает история правовых учений, в высшей степени динамично понятие справедливости. Оно самоизменяется с изменениями общественных отношений, требований нравственности и права и тем самым приобретает на каждом этапе социального развития новое содержание, новые формы. Исторические особенности соотношения права и справедливости обусловлены, кроме того, своеобразием генезиса основных правовых систем мира.

В наибольшей степени востребованность выводов античной науки о праве и справедливости проявилась в романо-германсой правовой семье, что объясняется ведущей ролью естественно-правовой доктрины, лежащей в основе правопонимания, признания справедливости

как генерального принципа всей правовой системы: законодательства и практики его применения, правовой культуры во всех ее аспектах и основных частях. Идеология естественных и неотчуждаемых прав человека, обеспечиваемых равной защитой со стороны государственных и общественных институтов, включает в себя фундаментальное требование - воплощать естественное право в «позитивном» праве, в законах государства, которые должны быть справедливыми. Закон должен быть не просто выражением общей воли по приданию общеобязательного характера естественным правам человека, но воли просвещенной и основанной на требованиях общесоциальной справедливости[1]. «Всякий закон, нарушающий неотъемлемые права человека, - говорил Робеспьер, - является несправедливым и тираническим, и по самому своему существу он не является законным»[2].

Постепенно в романо-германской правовой семье Нового и Новейшего времени в представлениях о справедливости права утверждаются как фундаментальные и общепризнанные следующие положения:

· Справедливость - отражение общей воли.

· Право как творение человеческого разума должно формироваться с учетом общих интересов.

· В конечном счете выводы о справедливости обосновывает сам народ.

· Закон как основной источник права, воплощая общие требования и интересы, должен быть справедливым.

Законодатель должен предусматривать все жизненные ситуации, в которых будет применяться закон, и находить компромиссные формулировки справедливости, учитывающие интересы разных людей, социальных групп. Но поскольку законы и подзаконные акты, как свидетельствует практика, бывают несправедливыми, необходима авторитетная инстанция, суждения которой о справедливости в конкретной ситуации будут общеобязательными. И практика романо-германских правовых систем пришла к единому и обоснованному выводу, что такой инстанцией должен быть суд - в виде особой системы конституционных судов, обязанность которого применять закон так, чтобы решение было справедливым.

Обобщая практику решения вопроса о единстве права и справедливости, Рене Давид приходит к обоснованному выводу: «Характерным

---

[1] См.: *Четвернин В.А.* Понятия права и государства. М., 1997. С. 54 - 57.

[2] *Робеспьер М.* Революционная законность и правосудие. М., 1959. С. 172.

для гибкости юридических концепций в романо-германской правовой семье является то обстоятельство, что справедливость там во все времена включалась в право, и в связи с этим никогда не возникало необходимости исправлять специальными нормами справедливости систему юридических правил»[3].

Своеобразие взаимосвязи права и справедливости в англо-саксонской правовой семье обусловлено исторически сложившимся дуализмом права, в котором наряду с общим правом возникло и длительное время существовало в качестве правовой системы-соперницы право справедливости. Из-за пробелов и недостатков общего права частные лица, не имея возможности добиться решения в судах общего права или в случае неудовлетворенности вынесенным по делу решением, начиная с XIV в., обращались к королю как носителю высшей мудрости и совести, чтобы добиться справедливости. Такое обращение обычно проходило через лорда-канцлера, который постепенно становился все более и более автономным судьей, единолично решавшим дела от имени короля и Совета, делегировавших ему соответствующие полномочия. В результате решения, первоначально принимавшиеся с учетом «справедливости в данном случае», стали систематически выноситься на основе применения доктрин справедливости, представлявших собой добавления или коррективы к правовым принципам и решениям судей общего права. Положения, применяемые лордом-канцлером по делам частного характера, были в значительной степени заимствованы из римского частного права и из канонического права, они гораздо больше, чем многие устаревавшие нормы общего права, соответствовали представлениям о справедливости эпохи Возрождения.

В дальнейшем право справедливости претерпело существенные изменения. Перестав быть духовником, исповедником короля после 1529 г., лорд-канцлер как лицо политическое и судья не претендовал более на суд по законам морали и все более превращался в юриста. Постепенно стирались различия между нормами общего права и права справедливости, хотя и в настоящее время английское право включает нормы этих двух разных правовых структур. «Справедливость основывается на праве» - одна из аксиом лорда-канцлера[4].

После 1875 г. различия между общим правом и правом справедливости существенно трансформировались. Чтобы определить, к какой

---

[3] *Давид Р.* Основные правовые системы современности. М., 1997. С. 108.

[4] *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности. М., 1997. С. 218 - 221.

системе права относится рассматриваемое дело, исходят из того, к какой сфере регулирования оно относится. Дела публичного характера рассматривались общими судами, а в ведении права справедливости находились дела о завещаниях, наследственных спорах, о доверительной собственности и т.д.

Еще более уникальным представляется решение проблемы связи права и справедливости в правовых системах, получивших по своим качественным особенностям обобщенное название «заидеологизированных» систем. В принадлежащих к этой группе мусульманских правовых системах главный тезис, закрепленный во множестве положений Корана и других религиозно-правовых источниках: справедливо все то в правовой действительности этих стран, что соответствует воле Аллаха и фундаментальным ценностям ислама, в содержание которых включены религия, жизнь, разум, собственность, продолжение рода. Таким образом, все, что участвует в механизме правового регулирования общественных отношений, в которых реализуются эти ценности и обеспечиваются необходимой правовой защитой, оценивается как высшее проявление справедливости.

В советской правовой системе - основоположнице заидеологизированной социалистической правовой семьи во всех политических и правовых документах, особенно 20 - 30-х гг. XX в., закреплена исходная идея: справедливо все то, что соответствует задачам построения социализма и его революционной идеологии. Отсюда ничем не ограниченные внесудебные и судебные репрессии, расправа над политическими противниками и инакомыслящими, обеспечение монопольного господства государственной собственности, всевластие партийных чиновников и административного аппарата - все это обосновывалось своеобразным пониманием справедливости и ее выражения в правовой системе[5].

Наиболее заметные изменения правовой системы современного российского общества непосредственно связаны с пересмотром прежних идеологических положений о единстве права и справедливости. При этом получили наибольшее развитие и обоснование три разных подхода в решении этой проблемы. Суть первого: справедливость является одним из общесоциальных принципов всей правовой системы, от точного и всестороннего закрепления требований которого и обеспечения их реализации во всех видах юридической практики непосредственно зависит справедливый характер правового регулирования всей

---

[5] См.: *Алексеев А.А.* Теория права. М.,1993. С. 206 - 211.

системы общественных отношений. Его основными элементами, как правило, называют равенство основных прав, свобод и обязанностей, равенство перед законом и судом, равный юридический масштаб поведения, максимальную соразмерность между возможным и должным поведением и его правовыми последствиями, пропорциональность социальных благ заслугам конкретного индивида или определенной социальной группы[6].

В рамках второго подхода утверждается, что неверно рассматривать справедливость в системе общих принципов права как однопорядковый по своему значению с иными общими принципами. Это генеральный принцип («суперпринцип» права), возвышающийся в системе общих принципов права и предопределяющий их содержание, их ценность[7].

И наконец, получившая наибольшее распространение в последнее десятилетие концепция Р.З. Лившица, согласно которой рассмотрение и оценка справедливости лишь как принципа права носит односторонний характер, поскольку само право в целом есть нормативно закрепленная и реализованная справедливость. Такой подход к пониманию права, по мнению автора этой концепции, позволяет использовать достигнутые научные результаты при различных пониманиях права. Здесь справедливость определяет содержание права, а ее нормативное закрепление - необходимую форму права[8]. В этом синтезированном понимании подчеркивается и роль норм как основного звена правового регулирования, и процесс их осуществления, и универсальная ценностная характеристика права.

Сравнение различных подходов и оценок, существующих как в современной общей теории права, так и науке современного правоведения по проблеме единства права и справедливости, убедительно свидетельствует об особой актуальности этой проблемы с точки зрения как теории, так и практики и необходимости ее дальнейшего развития. Признание справедливости универсальной, вечной, первичной ценностью современного мира позволит более точно объяснить сущность права и его содержание, тенденции развития правовых систем мира и перспективы их сближения.

---

[6] См.: *Общая* теория государства и права: Академический курс. М., 1997. Т. 2. С. 85.

[7] См.: *Бабаев В.К.* В учебнике «Общая теория права». Н. Новгород, 1993. С. 128 - 132.

[8] См.: *Лившиц Р.З.* Теория права: Учебник. М.: БЕК, 1994. С. 66 - 69.

К ВОПРОСУ О СУЩНОСТИ ПРАВА

И.Д. Мишина

Многие представители разных теоретико-правовых школ сходятся в том, что сущностью права является воля (Бога, экономически и политически господствующего класса, государственная, большинства населения, всего народа и т.д.). Понимание права как воли подвергалось критике в дореволюционной юридической литературе, критикуется и сейчас[1]. Однако такое понимание имеет глубокие исторические корни и современных последователей[2].

В юридико-философских исследованиях последних лет сущностью права называется «общая воля», приоритет разработки этой категории отдают Ж.-Ж. Руссо. В.И. Гойман-Червонюк замечает, однако, что для Руссо общая воля равнозначна воле большинства, с чем трудно согласиться[3]. Действительно, такое понимание общей воли изначально входит в противоречие с индивидуальной свободой, правами человека, его частными интересами и частной инициативой. Категорично высказался по этому поводу Н. Бердяев: «И почти чудовищно, как люди могли дойти до такого состояния сознания, что в мнении и воле большинства увидели источник и критерий правды и истины!»[4]

П.И. Новгородцев комментирует работу Руссо «Об общественном договоре», что общее мнение, как и общую волю, Руссо представляет себе не в виде колеблющегося результата, происходящего из столкновения и борьбы частных мнений и воль, а в виде неизменного элемента, общего всем частным волям и неизменно присущего каждой из них. Подобно неизменному и единственно возможному результату алгебраического уравнения, общая воля может получить лишь одно определение[5]. Наоборот, Р.З. Лившиц говорит о том, что единая воля народа - пока иллюзия, и предлагает выявить и закрепить в законе волю большинства[6]. Современные авторы, в отличие от понимания общей

---

[1] См.: *Венгеров А.Б.* Теория права. М.: Юрист, 1996. Т.1. С. 98 - 99.

[2] См., например: *Лейст О.Э.* Сущность права: Проблемы теории и философии права. М.: Зерцало-М, 2002. С. 23.

[3] См.: *Гойман-Червонюк В.И.* Очерк теории государства и права: В 2 ч. М.: МЮИ МВД России, 1996. С. 120.

[4] *Бердяев Н.* Философия неравенства. Судьба России. Москва: ЭКСМО-Пресс; Харьков: Фолио, 1998. С. 616.

[5] См.: *Новгородцев П.И.* Лекции по истории философии права: Сочинения. М.: Раритет. 1995. С. 169 - 170

[6] См.: Лившиц Р.З. Правовой закон в социалистическом правовом государстве // Сов. гос. и право. 1989. № 3. С. 19.

воли Ж.-Ж Руссо, единодушно подчеркивают, что общая воля не есть механическое сложение индивидуальных воль, а результат их согласования, сочетания достигнутого общественного компромисса различных специфических интересов[7].

Категория «общая воля» не решает всех проблемных моментов вопроса о сущности права. «Общая воля» есть почва для разведения законов, которые все больше отклоняются не только от божественного, но также и человеческого разума, - писал Б. Де Жувеналь. - Закон, выражающий волю народа, - иллюзия»[8].

В научной литературе представлены разработки категории «воля» в психологическим смысле - как сознательного и свободного стремления человека к осуществлению определенной цели, которая представляет определенную ценность. Волевой акт укоренен в структуре личности, имеет характер духовного явления и выражает долженствование[9]. Таким образом, явствует связь волевого компонента с этическим, ценностным. В философской литературе воля определяется, в противоположность влечению, как духовный акт, благодаря которому подтверждается некоторая ценность. Воля как духовный акт всегда связывается со свободной волей, т.е. может выбрать среди многих такой мотив, который противоречит жизненным потребностям человека[10]. Воля в социологическом смысле - это веление (воление), желание, превращенное в повеление. В этом смысле воля является компонентом власти, под которой понимается способность оказывать определяющее воздействие на деятельность, поведение людей с помощью каких-либо средств - авторитета, принуждения и т.д. Ясно, что двигательной силой любого сознательного действия является воля. Именно она есть практический реализатор потребности, интереса, цели установки, ценности, которые являются пассивными формами сознания. Г. Гегель пишет: «В то время, как интеллект старается лишь брать мир, каков он есть, воля, напротив, стремится к тому, чтобы теперь только сделать мир тем, что он должен быть»[11].

Однако обратимся к сущностно-содержательным характеристикам воли. По словам И. Ильина, «...она (воля. - *И.М.*), взятая сама по себе,

---

[7] Например, см.: *Гойман-Червонюк В.И.* Указ. соч. С. 120 - 121.

[8] *Жувеналь Б.* Власть: Естественная история в ее развитии. Лондон; Нью-Йорк, 1947. С. 267.

[9] См.: Современная философия: Словарь и хрестоматия / Отв. ред. В.П. Кохановский. Ростов н/Д: Феникс, 1995. С. 18.

[10] См.: *Краткая* философская энциклопедия. М., 1994. С. 75.

[11] *Гегель Г.В.* Работы разных лет: В 2 т. М.: Мысль, 1970. Т. 1. С. 302.

есть сила формальная и духовно-безразличная. Она есть способность выбирать и решать, но верного критерия выбора и предпочтения она не имеет. Она есть способность «держаться» и «нести бремя», но ведения того, во имя чего она несет свое бремя, ей не дано... Это есть дар повелевать, но без веры в правоту и духовное достоинство предписанного. В сущности, великая, но страшная и пустая сила. Поскольку дело сводится к «единой линии» в жизни и к ее «ритму» - воля необходима и незаменима, но поскольку дело идет о верном выборе духовно-истинных целей и жизненных содержаний - постольку воля бескрыла и беспомощна. Самые отвратительные, самые преступные, самые богопротивные организации человеческой истории строились и держались силою воли. Но воля, взятая сама по себе, есть сила холодная, жестокая и безлюбовная; она создает беспринципную власть; она ведет не к Богу, а к дьяволу»[12]. Не только философский анализ, но и вся человеческая история с очевидностью показывает, что без духовно-истинных целей, без нравственного содержания, облаченная в правовые одежды, воля превращается в монстра, способного породить в обществе произвол, террор, геноцид, поставить под вопрос само существование человеческой цивилизации. Поэтому-то так важно определить сущностную характеристику права, выявить ее связь с абсолютными ценностями.

Если право есть вечная истина и существует объективно, то оно не может последнее основание свое иметь в воле, поскольку представляло бы собой произвольное установление. Вл. Соловьев писал: «...духовные силы: воля, разум, чувство - имеют значение лишь как способы или средства осуществления определенного содержания, а не сами составляют это содержание». И далее: «Говорят: какая надобность в объективном определении воли, т.е. в определении ее безусловного предмета, -достаточно, чтобы воля была добрая. Но чем же определяется доброе качество воли, как не ее соответствием с тем, что признается объективно-желательным или признается само по себе благом?»[13] Сказанное касается категории «воля» на любом уровне - индивидуальном, групповом, общественном. Таким образом, по нашему мнению, не разум, не чувства, не воля (общественная, государственная, воля большинства, всего народа) определяют сущность права. Воля должна соответствовать тому, что является благом или ценностью и для отдельного индивидуума, для группы, для общества. Ядром волевого акта

---

[12] *Ильин И.* Путь к очевидности. М.: Республика, 1993. С. 390.

[13] *Соловьев В.С.* Чтения о богочеловечестве. Спор о справедливости: В 2 т. Москва: ЭКСМО-Пресс; Харьков: Фолио, 1998. Т. 2. С. 53 - 54.

является осознание ценностного содержания, утверждает современная философия[14]. Представляется, таким образом, что вечные общечеловеческие ценности Свобода, Справедливость, Равенство, Гуманизм и определяют сущность права. Воля является лишь средством, инструментом превращения ценностной субстанции в право.

---

[14] См.: *История* философии: Энциклопедия. Воля / Сост. и гл. науч. ред. А. Грицанов. Минск: Интерпрес Сервис; Книжный Дом, 2002. С. 194.

ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ И ПРИНУЖДЕНИЕ

В.Д. Ардашкин

Речь пойдет о так называемой негативной ответственности как охранительном институте, т. е. о механизме правового порицания (осуждения) правонарушителей, которое выражается в применении к ним мер законного принуждения морального, организационного и иного характера. Понятие же принуждения, думается, удачно в свое время раскрыл Р. Иеринг. Под принуждением он разумел осуществление какой-либо цели посредством преодоления воли. Преодоление чужой воли, по Иерингу, мыслимо в двоякой форме: механическое, физическое принуждение, когда сопротивление чужой воли устраняется применением превосходящей физической силы (процесс чисто внешний); психологическое принуждение, при котором сопротивление чужой воли сламывается в ней самой[1].

Следует согласиться также с трактовкой принуждения в экономической теории. «Принуждать - это значит склонять людей к совместной деятельности, ограничивая свободу их выбора. Альтернативным способом стимулирования совместной деятельности является убеждение. Убеждать - значит склонять людей к совместной деятельности, расширяя свободу их выбора». Есть и другие определения: «Принуждение - побуждение людей к сотрудничеству путем сужения спектра их возможностей; убеждение - побуждение людей к сотрудничеству путем расширения спектра их возможностей[2]».

Причем в ряде случаев трудно однозначно отнести определенные действия к принуждению или убеждению. И то и другое имеет ограниченную эффективность. Мы примиряемся с государственным принуждением, с

---

[1] *Иеринг Р.* Цель в праве. СПб, 1881. Т.1. С. 178 - 179.

[2] *Хейне П.* Экономический образ мышления. М.: Дело, 1993. С. 446.

ограничением нашей свободы (и нашего выбора), ибо сможем добиться большей свободы (более широкого выбора). Возьмите правила дорожного движения, необходимость власти и порядка в этой сфере.

Использование принуждения в хозяйственной, деловой жизни экономически выгодно, уменьшает трансанкционные издержки.

Кратко принуждение в правовом регулировании можно определить так: это государственно-властный способ подавления волевых устремлений субъектов для обеспечения их подчинения праву. Нельзя отождествлять понятия «подчинение» и «принуждение». Подчинение (повиновение) - это состояние, заключающееся в таком поведении, которое сообразуется с требованиями публичной власти, а принуждение и убеждение - способы (методы), формирующие состояние подчиненности.

Социальное принуждение осуществляется организацией или системой социального принуждения. Необходимость принуждения вытекает из природы позитивного права как особой системы социальных норм, которая обеспечивается в конечном счете возможностью и действенностью государственного принуждения. Причем не только осуществление принуждения, но и его потенция, угроза, заключенная в нормах права, реально воздействует на поведение соответствующих субъектов. Вот почему право не только обязательно, но оно всегда включает в себя элемент государственного принуждения. Не случайно в ряде международно-правовых актов термины «обязательный» и «принудительный» употребляются как однопорядковые. Так, в Пакте о гражданских и политических правах устанавливается, что «никто не должен принуждаться к принудительному или обязательному труду» (ст. 8). А Конвенция № 29 о принудительном или обязательном труде разъясняет, что «термин «принудительный или обязательный труд» означает всякую работу или службу, требуемую от какого-либо лица под угрозой какого-либо наказания, для которой это лицо не предложило добровольно своих услуг» (ст. 2).

Однако оба эти документа оговаривают, что термин «принудительный или обязательный труд» не охватывает работу или службу, которую должно выполнять лицо, находящееся в заключении на основании законного распоряжения суда, «всякую работу или службу, требуемую от какого-либо лица вследствие приговора, вынесенного решением судебного органа» и т.д. Этим международно-правовым стандартам соответствуют конституционные положения о принудительном труде в ФРГ и США. «Принудительный труд допускается только при лишении свободы по приговору суда» (ст. 12 Основного закона ФРГ). Поправка XIII Кон-

ституции США гласит, что «не должно существовать ни рабства, ни подневольных работ, кроме случаев наказания за преступление, за совершение которого лицо было должным образом осуждено».

Аналогично должна толковаться ст. 37 Конституции РФ о запрещении принудительного труда, учитывая приоритет международно-правовых принципов и норм (ст. 15, п. 4, Конституции Российской Федерации).

Однако, строго говоря, принудительность и обязательность не тождественны. Ведь подчинение юридической обязанности может быть свободным, т.е. осознанным и добровольным.

Сложность и многогранность правовой ответственности, ее субъективное восприятие обусловили чрезвычайное разнообразие юридических позиций, но не все разногласия носят принципиальный, взаимоисключающий характер. Такого рода разноречия можно преодолеть, если исходить из общетеоретических категорий правового регулирования и его механизма. В этом плане юридическая ответственность есть разновидность правового регулирования, его негативный вариант. Основные элементы механизма данного варианта те же, что и во всяком ином: нормы права, их воплощения в субъективные права и обязанности, акты исполнения субъективных прав и обязанностей и т.д. С.С. Алексеев верно заметил, что в конечном счете не имеет решающего значения, какой правовой элемент поставлен во главу угла, ибо все элементы с разных сторон отражают единое[3].

Содержание ответственности можно кратко определить так: юридическая ответственность есть такой вариант правового регулирования, в рамках которого осуществляется государственное осуждение правонарушителя, выражающееся в применении к нему мер принуждения морального, материального, организационного и личного характера.

Естественно, что жизнь вносит заметные и серьезные коррективы в теорию и законодательство, в правоприменительную практику. Вот радикальный вывод, сформулированный в современной криминологии: «Преступность - сложное социальное явление. Ее не искоренить. Ее можно только контролировать или, как принято выражаться, удерживать на социально-терпимом уровне»[4]. Считаю, что это относится к проблеме правонарушаемости в целом.

---

[3] См.: *Алексеев С.С.* Общая теория социалистического права. Вып. 2. Свердловск, 1964. С. 187.

[4] *Ардашкин В.Д.* Юридическая ответственность как вариант правового регулирования // Материалы научной конференции. Красноярск, 1972. С. 3 - 7.

КАТЕГОРИИ «СИСТЕМА» И «СТРУКТУРА» В ПРАВЕ

А.А. Гоманица

Термины «структура» и «система» применяются для определения и описания внутреннего строения, организации и функционирования правовых объектов. Поскольку значение этих слов во многом совпадает, проследим, в каком смысле они используются в юридической литературе разными авторами.

Структурой называет С.С. Алексеев внутреннее содержание и особенности права как нормативного институционного образования, назвав соответствующую главу своей книги «Структурированность права»: «Право отличается многоуровневой, иерархической структурой», которая «выражает многообразие и многоплановость методов и приемов юридического регулирования»[1]. В более поздней работе С.С. Алексеева в разделе «Система права» читаем: «Система права - это строение права, его подразделение на отрасли и институты»[2]. Далее С.С. Алексеев указывает на сходство выражений, но принципиальное различие терминов «система права» и «правовая система»: «...несмотря на схожесть выражений, нужно четко различать два понятия - «правовая система» и «система права». Первое - взятые в единстве основные правовые явления данной страны - и собственно право, и правовая идеология, и судебная (юридическая) практика. Второе же, система права, касается только самого права, его строения»[3]. Первичными элементами системы права С.С. Алексеев называет правовые нормы, которые, соединяясь (группируясь) по предмету и методу правового регулирования, образуют институты и отрасли права. Для внутреннего строения правовой нормы как объекта, состоящего из гипотезы, диспозиции и санкции, он употребляет термин «структура».

Не вызывает сомнения точность применения категорий «система» и «структура» для терминов «правовая система» и «структура нормы». Применение категории «система права», исходя из ее строения как взаимодействующих норм, может оказаться неверным. Элементы структуры также находятся между собой в отношениях и взаимодействии. Для образования системы эти связи должны быть системообразующими. При наличии такой связи объект из двух и более элементов

---

[1] *Алексеев С.С.* Теория права. Харьков, 1994.

[2] Он же. Государство и право. М., 1994.

[3] Там же. С. 89.

должен обладать свойствами, не присущими составляющим его объектам. Как нормы права, так и их совокупность являются регуляторами общественных отношений без приобретения новых, качественных характеристик. Большинство авторов в настоящее время, давая определение системы права, не отмечают появления у нее не свойственных отдельным нормам характеристик.

А.И. Бобылев определяет понятие системы права как «обусловленное внутренним состоянием общественных отношений внутреннее строение права, выражающееся в единстве и согласованности всех действующих правовых норм и их логическом распределении по отраслям и правовым институтам»[4]. Наиболее емкое определение системы права, на мой взгляд, дают М.И. Байтин и Д.Е. Петров: «Система права как его внутреннее строение есть соединение действующих в государстве юридических норм в единое целое и их разграничение на институты, подотрасли и отрасли права», выделение которых происходит «путем конкретизации применительно к ним общих критериев предмета и метода правового регулирования»[5].

В рассмотренных примерах понятие «система права» употребляется абсолютно равнозначно понятию «структура права». Кроме того, группировка правовых норм по предмету и методу регулирования является, скорее, структурно-функциональным анализом.

На определении системы права именно как системной, а не структурной категории настаивает А.Ф. Черданцев: «...право представляет собой не простую совокупность норм, а внутренне согласованную, единую систему общеобязательных правил поведения ...право представляет собой прежде всего гомогенную систему, состоящую из однородных элементов - норм права. Право - упорядоченная система, для которой характерен определенный порядок расположения и связей ее элементов. Это - открытая, незавершенная (динамическая) система, которой свойственна определенная стабильность ее элементов, предполагающая их изменяемость»[6]. Справедливо полагая, что «та или иная множественность объектов может быть признана системой лишь при наличии системообразующих связей», которыми «являются: генетические, структурные (связи строения), субординации, координации (взаимодействия), управления», он не поясняет, почему эти связи явля-

---

[4] *Бобылев А.И.* Современное толкование системы права и системы законодательства // Государство и право. 1998. № 2. С. 22 - 27.

[5] *Байтин М.И., Петров Д.Е.* Основные отрасли современного российского права // Право и политика. 2004. № 1. С. 19 - 30.

[6] *Черданцев А.Ф.* Системообразующие связи в праве // Советское государство и право. 1974. № 8. С. 10 - 15.

ются системообразующими. В этой же работе А.Ф. Черданцев упоминает некоторые свойства права, которые не совсем согласуются с понятием системы как категории. Например, он допускает «наличие в системе права противоречащих друг другу норм, способных нарушить единство и согласованность системы права в целом». Кроме того, он считает, что «каждому ее блоку (части) - отрасли права - присущи основные свойства системы права в целом».

В литературе встречаются сторонники прямо противоположных мнений: «...государство и право, взятые сами по себе, вряд ли являются системами в кибернетическом смысле, т.е. сложными динамическими системами. Таковыми они становятся, на наш взгляд, только в единстве с теми общественными отношениями (поведением людей), на которые они воздействуют (регулируют, управляют)»[7]. Под системой авторы понимают единство права и общественных отношений в информационном смысле по принципу управления: «Нормы права (право в целом) и общественные отношения представляют собой систему, в которой зависимость между ними характеризуется как управление по принципу обратной связи»[8].

Касаясь определения системы права, Л.Б. Тиунова отмечает следующее обстоятельство, характеризующее систему как объект: «...Взаимодействие элементов целого влияет на свойства каждого компонента системы и вместе с тем обеспечивает новое свойство системного образования - нечто большее, чем простая сумма свойств каждого его компонента». В связи с этим Л.Б. Тиунова справедливо отмечает, что применение термина «система» не совсем оправданно для описания строения права: «...в юридической науке употребление термина «система» не всегда базируется на понимании правовых явлений как единства взаимодействующих элементов, образующих систему, которая обладает интегративным свойством, а следовательно, и качественной определенностью. Традиционно существующее в нашей науке понятие системы права исходит из того, что право состоит из определенной совокупности норм, которые обладают соответствующим единством и одновременно подразделяются на отрасли и институты. Такое понятие служит теоретической основой кодификации законодательства, его упорядочения, имеет существенное практическое значение. Думается, что в качестве системы тут воспринимается лишь совокупность юридических норм»[9].

---

[7] *Основы* применения кибернетики в правоведении / Под ред. Н.С. Полевого, Н.В. Витрука. М., 1977.

[8] Там же. С. 35.

[9] *Тиунова Л.Б.* О системном подходе к праву // Советское государство и право. 1986. №10.

Структура из связей и отношений, соединяясь с соответствующими объектами, может образовывать систему. Это свойство права являться системообразующим субстратом для социальной системы отметила в своей работе Н.А. Гущина: «Правовые нормы всегда действуют в рамках социальной системы»[10], для которой они являются «системообразующими связями - возможностью предоставления индивиду (индивидам) субъективного права, предусмотренного толкуемой нормой»[11].

Использование философских определений категорий структуры и системы может не внести ясности в обсуждаемый вопрос, так как философские рассуждения не обладают необходимой строгостью. Если применить аналогию из математики, что нормы права - это операции и отношения (сигнатура), а объект воздействия права - элемент социального множества (носитель), то суть нашего рассуждения на языке математики можно свести к следующему утверждению: сигнатура не может быть носителем алгебраической системы. Для его доказательства можно сослаться на то, то Ю.Л. Ершов, Е.А. Палютин прямо называют сигнатуру структурой[12].

Свойства элемента системы и структуры различны. Для объекта, как элемента структуры, определяющими являются составляющие его свойства и характеристики, благодаря которым он занимает определенное место в структуре и соотносится с другими элементами. Для элемента системы важно то, что это обособленный объект, имеющий лишь одно свойство - реагировать или подчиняться данным системным воздействиям. Так как свойства нормы права определяются из свойств его частей (что позволяет применить к ней термин «структура»), то в этом случае элементами системы права нужно считать гипотезу, диспозицию и санкцию.

Можно объяснить применение категории «система» для определения системы права в нестрогом смысле слова, в значении системы, как очень сложной структуры, без приобретения качественно новых характеристик. Право, как и всякая наука, может иметь и, несомненно, имеет свой особенный язык. Однако применение специальных терминов или слов в их нетрадиционном значении должно быть оправданным или иметь свои исторические корни, говорить о которых в нашем случае, мне кажется, преждевременно. Кроме того, корректное использование общеупотребительных терминов значительно упростит про-

---

[10] *Гущина Н.А.* Системные связи в праве // Право и политика. 2004. № 5. С. 10 - 14.
[11] Там же. С. 14.
[12] См.: *Ершов Ю.Л., Палютин Е.А.* Математическая логика. М., 1979.

цесс междисциплинарного обмена, что особенно актуально в настоящее время, т.к. на стыке различных наук возможно решение многих специфических для права проблем.

ПОНЯТИЕ И СИСТЕМА ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ

Г.Н. Глиос

Очевидно, что если речь идет об исполнительной власти, о государственной деятельности по ее практической реализации, неизбежен вопрос о том, какому именно государственно-властному механизму, построенному на началах разделения властей, поручается такого рода деятельность. До того как Конституция РФ 1993 г. установила, что государственная власть в стране осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную (ст. 10 Конституции РФ), данный вопрос решался достаточно просто: на различных уровнях государственной организации была построена и соответствующим образом функционировала система органов государственного управления. Она полностью соответствовала одному из ведущих проявлений государственной власти, а именно государственно-управленческой или исполнительно-распорядительной деятельности, осуществляемой наряду с законодательной и судебной.

Соответственно органы государственного управления в центре и на местах являлись основными субъектами административного права или же носителями административной правосубъектности. Иначе говоря, государственное управление как самостоятельный вид деятельности государства по реализации своих задач и функций имело специального, конституционно закрепленного субъекта.

Конституция РФ 1993 г. вместо термина «государственное управление» ввела в оборот понятие «исполнительная власть». И теперь конституционные нормы содержат ряд общих положений, из содержания которых можно получить известное представление как о самой исполнительной власти, так и о реализующих ее органах. Так, ст. 77 Конституции РФ говорит о том, что в пределах ведения Российской Федерации и субъектов Федерации федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов РФ образуют единую систему исполнительной власти в РФ. Так впервые появляется конституционное упоминание об органах исполнительной власти[1].

---

[1] Далее информацию о них можно получить на базе анализа ст. 78, 85, 110, 112, 125 Конституции РФ.

Что касается, например, республик, входящих в состав РФ, то они самостоятельно устанавливают систему республиканских органов власти (ст. 60 Конституции Республики Бурятия), включающую и органы исполнительной власти. Так, в ст.116 Конституции Республики Татарстан записано, что Кабинет министров Республики - Правительство - является исполнительным и распорядительным органом государственной власти Республики. В некоторых случаях данные позиции конкретизируются. Так, ст. 63 Конституции Республики Карелия возлагает осуществление исполнительно-распорядительных функций на главу исполнительной власти (т.е. на Председателя Правительства) и органы государственного управления (министерства, государственные комитеты и другие ведомства, должностных лиц).

В уставах краев, областей, городов федерального значения, автономной области, автономных округов также закрепляются соответствующие звенья системы исполнительных органов. Так, в соответствии со ст. 107 Устава Курганской области исполнительным и распорядительным органом государственной власти является администрация (правительство) области.

Действующее российское законодательство, наряду с широким использованием термина «органы исполнительной власти» часто содержит упоминания об «исполнительных органах»[2], о «государственных органах управления»[3]. А Указ Президента РФ «О совершенствовании структуры федеральных органов исполнительной власти» от 17 марта 1997 г.[4] характеризует субъекты исполнительной власти как «органы исполнительной власти, осуществляющие государственное управление».

Очевидно, что во всех случаях речь идет об одном и том же, а именно - о субъектном выражении исполнительной власти, т.е. о тех государственных органах, в чью компетенцию входит практическая реализация ее задач, функций и полномочий. Используя современную конституционную терминологию, мы говорим в подобном смысле о субъектах исполнительной власти или же, что по своей сути адекватно, об органах исполнительной власти. Налицо тождественность понятий «субъект исполнительной власти» и «орган исполнительной власти».

Действующее законодательство, опирающееся на новую Конституцию РФ, не отказывается от выработанных административно-право-

---

[2] Напр.: *Федеральный* закон «О прокуратуре Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 47. Ст. 4472.

[3] *Водный* кодекс Российской Федерации // Собрание законодательства РФ. 1995. № 47. Ст. 4471.

[4] *Собрание* законодательства РФ. 1997. № 12. Ст. 1419.

вой теорией и практикой понятий, необходимых для характеристики того вида государственной деятельности, который в наши дни предназначен для осуществления в различных сферах нашей жизни исполнительной власти. В силу этого, говоря об органах исполнительной власти, мы подразумеваем (несмотря на их новое название) органы государства, осуществляющие от его имени государственно-управленческую деятельность. Значит, есть все необходимые основания для того, чтобы не забывать о том, что они являются органами государственного управления. В то же время возможно использование и такого собирательного термина, как исполнительные органы, для обозначения всех субъектов государственно-управленческой деятельности.

При этом, однако, следует учитывать, что исполнительными по своей сути являются вообще все органы, осуществляющие управленческие функции и за пределами государственно-управленческой деятельности, т.е. действующие в системе местного самоуправления, в управлении внутренней жизнью государственных предприятий и учреждений, а также общественных объединений. Естественно, что в подобных случаях имеют место соответствующие особенности.

Образование, организация и ликвидация исполнительных органов осуществляются в порядке, установленном действующим законодательством РФ и ее субъектов, Президентом РФ, главами республик, входящих в состав РФ, либо по представлению глав администрации краев, областей и т.п. соответствующими представительными (законодательными) органами власти.

Таковы наиболее общие черты, совокупность которых позволяет получить необходимое представление об административной правосубъектности органов исполнительной власти (исполнительных органов) или же органов государственного управления.

Орган исполнительной власти - это структурное подразделение государственно-властного механизма (государственного аппарата), создаваемое специально для повседневного функционирования в системе разделения властей с целью проведения в жизнь (исполнения) законов в процессе руководства (регулирования) экономической, социально-культурной и административно-политической сферами жизни общества.

Система органов исполнительной власти весьма многообразна. Огромная территория страны, 89 различных по многим факторам субъектов РФ (экономические, социальные, географические условия регионов и территорий и т.п.) - все это неизбежно сказывается на решении организационных проблем, связанных с созданием такой системы

государственного управления хозяйственным, социально-культурным и административно-политическим строительством, каковая могла бы с наибольшей эффективностью способствовать реформированию жизни России.

Исходя из федеративного государственного устройства РФ, на первый план выдвигается территориальный масштаб деятельности исполнительных органов. В соответствии с данным критерием из единой системы выделяются:

а) федеральные органы исполнительной власти;

б) органы исполнительной власти субъектов РФ.

На федеральном уровне все основные вопросы образования органов исполнительной власти сконцентрированы в руках Президента РФ. Указом Президента «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» от 12 марта 2004 г. установлено, что создание федеральных органов исполнительной власти, их реорганизация и ликвидация осуществляются Президентом по предложению Председателя Правительства РФ[5]. Кроме того, на федеральном уровне решаются вопросы образования федеральными органами исполнительной власти для осуществления своих полномочий в субъектах Федерации территориальных органов и назначения соответствующих должностных лиц (ст. 78 Конституции РФ).

На республиканском уровне порядок образования органов исполнительной власти в деталях различен. Решающую роль здесь играют высшие должностные лица республик - главы государств, президенты - главы исполнительной власти (ст. 54 Конституции Республики Ингушетия; ст. 85 Конституции Республики Коми).

Таким образом, проанализировав систему органов исполнительной власти субъектов РФ, можно выявить несоответствия и противоречия в российском законодательстве в этой сфере. Это, например, касается того, что федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти по вопросам совместного ведения образуют единую систему исполнительной власти в Российской Федерации (ст. 77 Конституции РФ). Однако из ст. 71 - 73, гл. 8 Конституции РФ явствует, что органы исполнительной власти субъектов РФ и органы местного самоуправления отделены от федеральных органов исполнительной власти, т.к. конституционно разграничены предметы ведения и формируются эти органы самостоятельно друг от друга. В Конституции Российской Федерации сказано, что все республики, входя-

---

[5] *Собрание* законодательства РФ. 2004. № 30. Ст. 4081.

щие в состав РФ, края, области и т.д., равноправны, однако анализ действующей системы органов исполнительной власти о системе органов исполнительной власти говорилось выше. позволяет утверждать, что некоторые субъекты Федерации все-таки обладают большей самостоятельностью, свободой в своих действиях, что нередко показывает на практике нарушение конституционных норм или их составляющих.

Все эти противоречия и несоответствия, безусловно, во многом связаны с переходным периодом в России и незавершенностью законодательного процесса.

СИСТЕМА ФЕДЕРАЛЬНЫХ ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ В СФЕРЕ НЕДРОПОЛЬЗОВАНИЯ

А.В. Илюшин

В соответствии со ст. 72 Конституции РФ вопросы владения, пользования и распоряжения природными ресурсами, в том числе недрами, находятся в сфере совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. Закон РФ «О недрах» прямо закрепляет, что разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации в сфере государственного регулирования отношений недропользования осуществляется Конституцией Российской Федерации и принятыми в соответствии с ней федеральными законами. Таким образом, двухуровневая система органов государственного управления (федеральный уровень и уровень субъектов РФ) в Российской Федерации на сегодняшний день является объективной реальностью.

При этом огромное значение богатств недр в народном хозяйстве, великое разнообразие полезных ископаемых и тех нужд, которые они удовлетворяют, порождают множественность органов, ведающих разработкой и охраной недр. Однако задача правовой науки состоит не столько в том, чтобы определить место каждого из них, сколько в том, чтобы оказать помощь в деле совершенствования организации органов управления недрами, которые бы наилучшим образом обеспечивали рациональное использование недр в общегосударственном масштабе[1].

---

[1] См.: *Сыродоев Н.А.* Правовой режим недр. М.: Юрид. лит., 1969. С. 54.

Вместе с тем при освещении данного вопроса необходимо учитывать, что с начала 2004 г. в связи с изданием Указов Президента от 9 марта 2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» и от 20 мая 2004 г. № 649 «Вопросы структуры федеральных органов исполнительной власти» система федеральных органов исполнительной власти, осуществляющих государственное управление в сфере недропользования, кардинальным образом изменилась.

В настоящее время государственное управление отношениями недропользования в Российской Федерации осуществляют Президент РФ, Правительство РФ, Министерство природных ресурсов РФ, Федеральное агентство по недропользованию, Федеральная служба по надзору в сфере природопользования. Кроме того, важную роль в обеспечении рационального использования и охраны недр играет деятельность Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору.

Президент Российской Федерации, являясь главой государства, осуществляет общее руководство страной, в связи с чем, в частности, определяет основные направления внутренней и внешней политики государства, обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти и управления, назначает на должность и освобождает от должности федеральных министров, подписывает и обнародует федеральные законы, издает указы и распоряжения, в том числе по вопросам рационального использования и охраны недр.

Деятельность Правительства Российской Федерации в сфере природопользования и охраны окружающей среды заключается в том, что оно обеспечивает проведение единой государственной политики в данной области, руководит работой федеральных министерств и иных федеральных органов исполнительной власти и контролирует их деятельность, утверждает положения о федеральных министерствах и иных федеральных органах исполнительной власти, принимает меры по реализации прав граждан на благоприятную окружающую среду, формирует федеральные целевые программы и обеспечивает их реализацию, организует деятельность по охране и рациональному использованию природных ресурсов, регулированию природопользования и развитию минерально-сырьевой базы Российской Федерации, реализует предоставленное ему право законодательной инициативы, издает постановления и распоряжения по вопросам геологического изучения, рационального использования и охраны недр, обеспечивает их исполнение.

Ключевая роль в сфере управления отношениями недропользования принадлежит Министерству природных ресурсов Российской Федерации.

Положение о Министерстве природных ресурсов Российской Федерации было утверждено постановлением Правительства Российской Федерации от 22 июля 2004 г. № 370[2].

Указанным нормативным актом определяется, что Министерство природных ресурсов Российской Федерации является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере изучения, использования, воспроизводства, охраны природных ресурсов, включая управление государственным фондом недр и лесным хозяйством, использование и охрану водного фонда, использование, охрану, защиту лесного фонда и воспроизводство лесов, эксплуатацию и обеспечение безопасности водохранилищ и водохозяйственных систем комплексного назначения, защитных и других гидротехнических сооружений (за исключением судоходных гидротехнических сооружений), использование объектов животного мира и среды их обитания (за исключением объектов животного мира, отнесенных к объектам охоты), особо охраняемые природные территории, а также в сфере охраны окружающей среды (за исключением сферы экологического надзора).

Министерство природных ресурсов Российской Федерации осуществляет координацию и контроль деятельности находящихся в его ведении Федеральной службы по надзору в сфере природопользования, Федерального агентства по недропользованию, Федерального агентства лесного хозяйства и Федерального агентства водных ресурсов.

Помимо Министерства природных ресурсов Российской Федерации, не менее важную роль в деле рационального использования и охраны недр играет деятельность Федерального агентства по недропользованию.

Правовой статус Федерального агентства по недропользованию полностью регламентируется положением, утвержденным постановлением Правительства Российской Федерации от 17 июня 2004 г. № 293[3].

В соответствии с ним Федеральное агентство по недропользованию является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по оказанию государственных услуг и управле-

---

[2] Собрание законодательства РФ. 2004. № 31.

[3] Там же. № 26.

нию государственным имуществом в сфере недропользования. Федеральное агентство по недропользованию находится в ведении Министерства природных ресурсов Российской Федерации.

Федеральное агентство по недропользованию осуществляет в порядке и пределах, определенных федеральными законами, актами Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации, полномочия собственника в отношении федерального имущества, необходимого для обеспечения исполнения функций федеральных органов государственной власти в сфере недропользования, организует государственное геологическое изучение недр, проведение в установленном порядке конкурсов и аукционов на право пользования недрами, осуществляет организационное обеспечение государственной системы лицензирования пользования недрами, а также выдачу, оформление и регистрацию лицензий на пользование недрами и т.д.

Большое значение для обеспечения безопасности проведения горных работ, рационального использования и охраны недр, а также защиты окружающей природной среды и населения от техногенной деятельности горнодобывающих производств имеет деятельность Федеральной службы по надзору в сфере природопользования.

Положение о Федеральной службе по надзору в сфере природопользования было утверждено постановлением Правительства Российской Федерации от 30 июля 2004 г. № 400[4].

В соответствии с названным положением Федеральная служба по надзору в сфере природопользования является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по контролю и надзору в сфере природопользования. Федеральная служба по надзору в сфере природопользования находится в ведении Министерства природных ресурсов Российской Федерации.

Федеральная служба по надзору в сфере природопользования осуществляет контроль и надзор за геологическим изучением, рациональным использованием и охраной недр, за рациональным использованием минеральных и живых ресурсов на континентальном шельфе, организует и проводит в порядке, определяемом Правительством Российской Федерации, государственную экологическую экспертизу различных проектов в сфере природопользования и т.д.

Среди федеральных органов исполнительной власти необходимо также отметить и деятельность Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору, которая играет достаточно

---

[4] Собрание законодательства РФ. 2004. № 32.

важную роль в деле охраны недр и окружающей среды от вредного влияния техногенной деятельности человека на природу.

Положение о Федеральной службе по экологическому, технологическому и атомному надзору было утверждено постановлением Правительства Российской Федерации от 30 июля 2004 г. № 401[5].

В соответствии с ним Федеральная служба по экологическому, технологическому и атомному надзору является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по принятию нормативных правовых актов, контролю и надзору в сфере охраны окружающей среды в части, касающейся ограничения негативного техногенного воздействия (в том числе в области обращения с отходами производства и потребления), безопасного ведения работ, связанных с пользованием недрами, охраны недр, промышленной безопасности, безопасности при использовании атомной энергии (за исключением деятельности по разработке, изготовлению, испытанию, эксплуатации и утилизации ядерного оружия и ядерных энергетических установок военного назначения), безопасности электрических и тепловых установок и сетей (кроме бытовых установок и сетей), безопасности гидротехнических сооружений на объектах промышленности и энергетики, безопасности производства, хранения и применения взрывчатых материалов промышленного назначения, а также специальные функции в области государственной безопасности в указанной сфере.

Федеральная служба по экологическому, технологическому и атомному надзору в сфере недропользования является специально уполномоченным органом в области промышленной безопасности, органом государственного горного надзора, специально уполномоченным государственным органом в области экологической экспертизы в указанной сфере деятельности.

В отличие от вышеназванных федеральных агентств руководство деятельностью Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору осуществляет непосредственно Правительство Российской Федерации, что безусловно повышает роль указанного органа в деле обеспечения рационального использования и охраны недр.

---

[5] Собрание законодательства РФ. 2004. № 32.

ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ДЕПУТАТСКОГО КОРПУСА И ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНОГО АППАРАТА НА ПРИМЕРЕ НАРОДНОГО ХУРАЛА РЕСПУБЛИКИ БУРЯТИЯ

А.Д. Доржиев

Становление парламентских институтов в современной России преобразует политическую жизнь не только на федеральном, но и на региональном уровне. Законодательная власть в регионах становится заметной составляющей политической «карты».

Один из аспектов развития эффективности законодательной власти - взаимодействие депутатского корпуса, олицетворяющего высший институт представительной демократии и его аппарата как административного механизма, обеспечивающего реализацию различных функций этого института. Сегодня основная проблема заключается в неотлаженности механизма взаимодействия депутатов и аппарата в реализации основных функций парламента. Причины, на наш взгляд, кроются в том, что этот вопрос достаточно объемен и сложен и не был объектом детального научного анализа.

Особенностью работы обеспечительных аппаратов законодательных органов является ее публично-правовой характер: возможность проявить и реализовать себя через организацию деятельности конкретных людей, находящихся на политических должностях. Хотя аппарат и не принимает политических решений, но советует и помогает тем, кто это делает.

Не секрет, что важно суметь организовать творческое взаимодействие депутатов и аппарата. Решение этой проблемы является одним из ключевых для повышения эффективности работы как депутатского корпуса, так и его обеспечительного аппарата.

В Народном Хурале Республики Бурятия третьего созыва 65 депутатов, в том числе на постоянной основе работают 21 депутат. Образовано 6 комитетов. Согласно ст. 13 Закона Республики Бурятия «О Народном Хурале Республики Бурятия» комитеты являются органами Народного Хурала, образованными из числа депутатов, для предварительного рассмотрения и подготовки вопросов, выносимых на рассмотрение парламента.[1] Аппарат Народного Хурала состоит из 4 управлений, созданных в качестве его структурных подразделений. Каждое из них выполняет свою роль в обеспечении законотворческого процесса.

---

[1] См.: *Ведомости* Народного Хурала Республики Бурятия. 1995. № 4.

Залогом успешной работы Народного Хурала служит взаимодействие структурных подразделений аппарата с комитетами парламента. Основной формой работы комитета является заседание, по результатам которого комитет выносит рекомендацию парламенту принять или отклонить законопроект. Как правило, парламент прислушивается к мнению ответственного комитета. Роль предварительной работы, проводимой комитетом парламента по подготовке законопроекта, достаточно высока.

Формы работы комитетов по подготовке законопроектов к рассмотрению их парламентом достаточно разнообразны, но детально не регламентированы в нормативных правовых актах. Это парламентские слушания, «круглые столы», рабочие группы. Для участия в данных мероприятиях наряду с заинтересованными депутатами приглашаются работники органов исполнительной власти, органов местного самоуправления, контрольных органов. Организационное и документационное обеспечение этих мероприятий проводят сотрудники организационно-технического управления аппарата. Необходимо отметить, что документы и решения, принятые по результатам проведения вышеназванных мероприятий, имеют высокий уровень доверия у депутатов - членов комитета. Становится актуальным вопрос о детальной регламентации в локальных правовых актах внутриорганизационных вопросов проведения этих мероприятий. Особенно пристальное внимание при их проведении необходимо уделять вопросам фиксирования волеизъявления участников этих мероприятий. Это касается определения кворума, способов голосования. Требуют внимания вопросы взаимодействия комитетов с информационно-аналитическим и правовым управлениями аппарата. Основной формой работы этих подразделений аппарата является дача заключений по результатам проведения экспертиз законопроектов. Важность качественного обеспечения законодательной функции парламента указанными подразделениями уже отмечалась в литературе[2]. Сегодня участие в разработке законопроекта работников этих подразделений ограничено рамками Закона Республики Бурятия «О законопроектной деятельности в Республике Бурятия». Статья 19 Закона Республики Бурятия «О законопроектной деятельности в Республике Бурятия»[3] устанавливает, что экспертом

---

[2] Подробнее см.: *Гранкин И.В.* О принципах формирования деятельности законодательной власти субъектов Федерации // Журнал российского права. 1998. № 4 - 5. С. 82.

[3] *Ведомости* Народного Хурала Республики Бурятия. 1996. № 13.

может быть лицо, ранее не принимавшее непосредственного участия в разработке законопроекта, т.е. работники правового и информационно-аналитического подразделения могут работать с законопроектами только после их официального внесения в Народный Хурал. Представляется, что этот вопрос можно разрешить путем разделения работников этих подразделений на два отдела - экспертный отдел и отдел разработки нормативных правовых актов. Это позволит избежать концептуальных ошибок при разработке законопроекта и сохранить беспристрастность при проведении экспертизы законопроектов.

Представители «классической школы» государственного администрирования, известные американские ученые Ф. Тейлор, Л. Уайт придерживались позиции, согласно которой оптимизация использования средств в административно-государственном управлении должна быть ориентирована на достижение поставленных целей с максимальной эффективностью при минимальных затратах. Считалось, что четко разработанные административные структуры и хорошая заработная плата сотрудников ведут к повышению производительности труда[4].

Соглашаясь с этой позицией, нельзя не сказать о том, что следует учитывать влияние человеческого фактора на развитие взаимодействия депутатского корпуса и обеспечительного аппарата. Еще в 30-е гг. прошлого столетия в теории государственного администрирования появилось движение за человеческие отношения. И.А. Василенко, выделяя таких наиболее известных ученых этого направления, как М. Фоллет, А. Маслоу, Э. Мэйо, У. Мэрфи, указывает, что в своих исследованиях они обратили внимание на анализ психологических факторов, вызывающих удовлетворенность работников своим трудом, поскольку им в ряде экспериментов удалось добиться повышения производительности труда за счет улучшения психологического климата и усиления мотивации[5]. Сегодня важным элементом эффективной работы аппарата и депутатского корпуса становится стиль их взаимодействия. Представляется, что помощь в выработке оптимального стиля взаимодействия могут оказать достижения таких общественных наук, как психология, социология, а наиболее общие вопросы стиля взаимодействия работников аппарата и депутатского корпуса могут найти нормативное закрепление в локальных актах парламента.

---

[4] См.: *Василенко И.А.* Административно-государственное управление в странах Запада: США, Великобритания, Франция, Германия. М., 2001. С. 40 - 41.

[5] См.: *Василенко И.А.* Указ. соч. С. 14.

РОЛЬ АППАРАТА НАРОДНОГО ХУРАЛА ВО ВНУТРИОРГАНИЗАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НАРОДНОГО ХУРАЛА РЕСПУБЛИКИ БУРЯТИЯ

А.Д. Доржиев

Государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Органы законодательной, исполнительной и судебной власти самостоятельны (ст. 10 Конституции Российской Федерации). Данный принцип является частью основ конституционного строя Российской Федерации.

В настоящее время проблема самостоятельности законодательной власти приобретает важное теоретическое, методологическое, профессионально-мировоззренческое значение, поскольку осознание идеи самостоятельности законодательной власти находится в русле понимания парламентом своей роли в обществе, вытекающих из нее задач. Только самостоятельная законодательная власть может принимать эффективные законы и обеспечивать надлежащий парламентский контроль за их исполнением.

Особое место в компетенции парламента занимают его полномочия по самостоятельному решению внутриорганизационных вопросов. Несмотря на очевидную практическую значимость понятия «внутриорганизационная деятельность», до сих пор не сложилось единого понимания его содержания и объема. Вследствие этого в научной литературе в данные понятия отдельными авторами иногда вкладывается разный смысл, что усложняет их изучение и понимание. Объясняется это, на наш взгляд, в значительной мере отсутствием единого методологического подхода к определению этих понятий, рассмотрением их без учета конкретной сферы деятельности и ее специфики. Мы попытаемся выявить отдельные аспекты внутриорганизационной деятельности парламента на примере Народного Хурала Республики Бурятия. Народный Хурал Республики Бурятия является высшим и единственным законодательным (представительным) органом Республики Бурятия.

Хотя внутриорганизационная деятельность Народного Хурала и не отнесена к основным видам, от этого она не становится второстепенной. Посредством внутриорганизационной деятельности устанавливаются и поддерживаются определенные взаимосвязи, осуществляющие объединение, согласование и практическое использование усилий депутатов Народного Хурала, работников аппарата Народного Хурала, других лиц для достижения задач, поставленных перед Народным Хуралом.

Выяснение вопроса, относятся ли внутриорганизационные отношения в Народном Хурале к управленческим, имеет не только теоретическое, но и практическое значение. В этой связи представляется актуальной постановка вопроса об исследовании управленческой деятельности аппарата Народного Хурала.

Управленческие отношения многообразны. Традиционно к ним принято относить отношения в сфере деятельности органов исполнительной власти, местной администрации, общественных организаций, некоммерческих и иных негосударственных организаций при реализации порученных им отдельных функций государственного управления.

В этой связи возникает вопрос: а как быть с управленческими по своему характеру отношениями, складывающимися во внутриорганизационной деятельности органов законодательной (представительной) и судебной властей, а также органов прокуратуры? Ведь в подобных отношениях субъект исполнительной власти отсутствует.

Тем не менее ряд авторов считают, что внутриорганизационные отношения в указанных органах являются управленческими, т.е. носят исполнительно-распорядительный характер.

Д.Н. Бахрах выделяет такой вид государственного управления, как внутриорганизационное, и относит к нему осуществление исполнительно-распорядительных функций органами законодательной (представительной) власти, судами, прокуратурой и иными государственными органами, традиционно не относящимися к исполнительным органам государственной власти[1]. В целом Д.Н. Бахрах признает присутствие управленческих функций у органа законодательной (представительной) власти, но при этом не выделяет их объект.

Б.Н. Габричидзе указывает, что во многом организационный характер имеют также отношения в сферах законодательной и судебной власти. При этом он отмечает, что к государственному управлению в большей степени, чем к другим сферам, применима формулировка «непосредственно организующая деятельность государства», что не означает, повторяем, потери или тем более отсутствия функции организационного характера у других органов (законодательных, судебных) - организующий характер присущ всем субъектам управления[2]. Хотя Б.Н. Габричидзе утверждает, что в компетенции законодательного орга-

---

[1] См.: *Бахрах Д.Н., Россинский Б.В., Старилов Ю.Н.* Административное право: Учеб. для вузов. М.: Норма, 2004. С. 35.

[2] См.: *Габричидзе Б.Н., Чернявский А.Г., Ким-Кимэн А.Н.* Административное право: Учеб.. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. С. 56.

на присутствует организационная его составляющая, из данного утверждения неясно, что является объектом организационных отношений в сфере законодательной власти.

Ю.М. Козлов имеет несколько иную точку зрения, которая выражается в следующем. Он считает, что в этих случаях имеются достаточные основания выделять соответствующее звено, наделенное распорядительными полномочиями, характерными для субъектов исполнительной власти (например, руководитель Администрации Президента РФ, аппарата Государственной Думы), либо тот или иной руководитель таких государственных органов сам осуществляет полномочия распорядительного характера (например, прокурор, председатель суда)[3]. В данном случае автор считает, что руководитель аппарата парламента может быть наделен распорядительными полномочиями.

Ю.А. Тихомиров, анализируя компетенцию законодательного органа власти, указывает, что внутриорганизационная деятельность парламента связана с решением вопросов формирования его комитетов и комиссий, распорядком работы и другими вопросами[4].

Как видно, Ю.А Тихомиров не выделяет отдельно аппарат парламента в качестве объекта внутриорганизационных отношений. В то же время он считает, что управленческая деятельность может быть рассмотрена в двух аспектах. Первый, внутренний, характеризует ее как собственно управленческий труд, выражающийся в реализации функций путем различных действий (форм). К ним можно отнести работу с информацией, принятие решений, формы организационной деятельности, в совокупности образующие управленческий процесс. Этот аспект предполагает конкретные измерения содержания и видов управленческих действий. Второй, внешний, аспект позволяет охарактеризовать, ее как своего рода причину осуществления иной деятельности, например производственной. При этом возникает возможность обнаружить реальные изменения в объекте благодаря тем или иным действиям субъекта, сопоставить затраты труда, времени, средств с полученными результатами[5]. В нашем случае действия аппарата Народного Хурала также можно охарактеризовать как управленческий труд, выражающийся в реализации функций с использованием различных форм и методов. При этом внешним аспектом управленческой деятельности аппарата Народного Хурала является создание необходи-

---

[3] См.: *Козлов Ю.М.* Административное право: Учеб. М.: Юристъ, 2001. С. 47.

[4] См.: Теория компетенции / Ю.А. Тихомиров. М., 2004. С. 148.

[5] См.: Там же. С. 44.

мых условий для осуществления Народным Хуралом своих основных полномочий.

Итак, обобщая вышеизложенное, можно сделать следующий вывод. Внутриорганизационная компетенция Народного Хурала может выражаться в управленческой деятельности аппарата Народного Хурала, которая направлена на обеспечение выполнения законодательных, представительных и контрольных полномочий Народного Хурала.

ПРОФЕССИОНАЛЬНАЯ ПОДГОТОВКА КАДРОВ ОРГАНОВ МИЛИЦИ ЗАПАДНОЙ СИБИРИ В ГОДЫ ВЕЛИКОЙ ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ВОЙНЫ

О.А. Шатилова

С началом Великой Отечественной войны, как отмечают многие исследователи, в ряды Красной армии было призвано более 25% сотрудников милиции. Практически каждый третий приказ начальника УНКВД АК по личному составу содержал пункт, аналогичный п. 2 приказа № 812 от 2 апреля 1943 г.: «Уволить за уходом в РККА Мамона Д.П.».[1] Зачастую граждане, подававшие заявления о приеме на службу в милицию, так и не приступали к своим служебным обязанностям: «Отменить приказ №260 от 20 марта 1943 г. о назначении Рачева Г.К. участковым уполномоченным как не приступившего к работе в связи с уходом в РККА»[2]. Всего за период войны в Красную армию было мобилизовано около 1100 человек, и это при общей численности УНКВД АК, 2700 человек[3].

Подбор кадров для службы в милиции находился в центре внимания партийных и советских органов на протяжении всей Великой Отечественной войны. Бюро Омского обкома ВКП (б) специальным решением от 10 сентября 1941 г. обязало районные комитеты партии и исполкомы депутатов трудящихся подобрать и откомандировать на оперативную работу 95 человек. Решение бюро Новосибирского обкома ВКП (б) от 10 марта 1942 г. обязывало начальника областного управления милиции и отдел кадров обкома партии подобрать и направить в Нарымский округ для укрепления органов рабоче-крестьянской милиции оперативных работников 10 человек и рядового состава 15 человек[4].

---

[1] ОРАИИЦ ГУВД АК. Ф. 3. Оп. 2. Д. 6. Л. 117.
[2] Там же. Ф. 4. Оп. 5. Д. 2. Л. 2.
[3] Там же. Ф. 3. Оп. 2. Д. 6. Л. 56.
[4] ГАНО. Ф. 4. Оп. 34. Д. 182. Л. 231.

В телеграмме первого секретаря Новосибирского обкома ВКП (б) на имя секретарей райкомов и горкомов партии от 30 ноября 1942 г. указывалось: «Совместно с начальником отдела НКВД пересмотреть оперативный состав работников милиции и лиц, не соответствующих назначению, заменить. Для укомплектования милиции подобрать из партийно-советских работников районов и городов необходимое количество членов и кандидатов в члены партии и лучших беспартийных. Работу по укомплектованию аппарата милиции закончить к 1 января 1943 г. и о результатах доложить обкому ВКП (б)». Барнаульский ГК ВКП (б) 25 июля 1944 г. обязал партийные, советские и профсоюзные организации мобилизовать 67 наиболее достойных кандидатов для работы в органах милиции. Алтайский крайком ВКП (б) 29 июля 1944 г. принял решение о направлении 80 человек для работы в детских трудовых колониях[5]. С началом Великой Отечественной войны на работу в органы милиции вернулись пенсионеры, их опыт работы был необходим в условиях военного времени. Особенно много пенсионеров было среди участковых уполномоченных сельской местности: «Пенсионера Стакова С.М. назначить участковым уполномоченным Тюменцевского РО УНКВД АК»[6].

В короткое время они должны были овладеть определенными знаниями и встать на боевые посты по охране общественного порядка, им необходимо было бороться с преступностью меньшим числом сотрудников, но с большей эффективностью. Это во многом зависело от степени профессиональной подготовки кадров, надлежащего функционирования системы обучения, переподготовки и повышения квалификации всех сотрудников в соответствии с требованиями времени, в результате чего они получали такую подготовку, чтобы каждый хорошо знал не только то, что нужно делать, но и как это делать.

На четвертый день войны, 26 июня 1941 г., Народный комиссариат внутренних дел СССР издал Приказ «О перестройке работы учебных заведений НКВД СССР на период военного времени»[7]. В нем излагались мероприятия по перестройке деятельности школ милиции, выдвигалась задача по ускоренной подготовке командных кадров. Так, в Омской школе милиции 29 июня 1941 г. прошел досрочный выпуск курсантов. Среди них окончили школу по первому разряду 2 человека, по

---

[5] ОРАИИЦ ГУВД АК. Ф. 8. Оп. 2. Д. 3. Л. 217.

[6] Там же. Ф. 4. Оп. 2. Д. 3. Л. 47.

[7] См.: *Николаев П.Ф., Харитонов А.Н.* Омская высшая школа милиции МВД СССР. 1920 - 1990 (к 70-летию со дня основания). Омск, 1990. С. 97.

второму - 91, всего выпущено 93 человека. Выпускники были откомандированы в Омскую область - 21, Хабаровский край - 20, Алтайский и Приморские края - по 11, Московскую область - 7, Бурято-Монгольскую АССР - 6, Якутскую АССР - 1, железнодорожную милицию 20 человек. Руководящие кадры для органов милиции готовила Высшая школа НКВД СССР, функционировали специальные средние школы милиции в Омске, Саратове, Ленинграде, Сталинграде, Новосибирске, Ташкенте, Новочеркасске [8].

В милицейских школах Новосибирска и Омска срок обучения был сокращен с 2 лет до 9 месяцев. Для курсантов в учебных заведениях вводился 12-часовой рабочий день (из них не менее 7 часов ежедневных классных занятий). Был пересмотрен и учебный план, разработана специальная программа в соответствии с новыми задачами и сроками обучения. Составлялись и новые учебные программы, менялся характер политико-воспитательной работы[9]. В течение всего периода войны политические отделы создают условия, способствующие улучшению общеобразовательной подготовки сотрудников милиции, так как у большинства милиционеров имелось 2 - 3 класса образования, что создавало трудности в усвоении политических знаний.

К осени 1941 г. число учебных заведений, которые готовили кадры для работы в милиции, сократилось почти наполовину. Часть школ милиции пришлось закрыть из-за отправки личного состава в действующую армию. Наряду с этим уменьшился контингент переменного состава, в связи с чем в школах милиции расширился профиль подготовки работников милиции, появились отделения помощников оперативных уполномоченных, политработников милиции, работников паспортных отделов, военно-учетных столов, участковых уполномоченных. По сравнению с довоенными годами количество обучающихся в школах милиции к сентябрю 1941 г. сократилось более чем в четыре раза.

Регулярно организовывались краткосрочные курсы и курсы-семинары для сотрудников структурных подразделений аппаратов УНКВД краев и областей, горрайотделов Западной Сибири. Обучение проходили руководители структурных подразделений (командный состав), оперативные сотрудники, обслуживающий персонал (секретари-машинистки, делопроизводители), сотрудники паспортных и военно-учетных столов, участковые уполномоченные. В докладной записке № 24

---

[8] См.: *История* советской милиции... Т. 2. С. 64; *Беда А.М., Янаев С.И.* Московская милиция: Материалы к лекциям по курсу «Социально-политическая история 20 века». М., 1991. С. 11.

[9] См.: *Николаев П.Ф., Харитонов А.Н.* Указ. соч. С. 97 - 98.

от 24 декабря 1942 г. «О мероприятиях по созданию резерва на пополнение на случай откомандирования работников УНКВД АК в освобожденные края и области» начальник УНКВД АК писал: «В целях подготовки кадров на оперативную работу по линии НКВД в июле 1942 г. при ОК УНКВД АК были организованы курсы-семинары на 100 часов программы без отрыва от производства из числа неоперативных работников и оперсостава, не имеющего чекистской подготовки, где обучается 13 человек. Курсы заканчиваются 1 января 1943 г. С 1 января 1943 г. намечено провести аналогичные курсы на 25 - 30 человек»[10]. С целью улучшения общеобразовательной подготовки личного состава милиции 3 мая 1944 г. начальник УНКВД Кемеровской области И.В. Титов издает приказ «Об образовании общеобразовательной школы оперативно-начальствующего состава при ОУМ УНКВД Кемеровской области»[11].

Данная работа характеризовалась не только тем, что проводилась в целях подготовки необходимого числа кадров, но и в целях формирования их правовой культуры, позволяющей за счет интенсификации активной позиции индивида в правовой деятельности, т. е. повышения человеческого фактора, решать проблему количественного дефицита кадров. В процессе повышения профессионального уровня сотрудников решались вопросы формирования у них правовых культурных ориентаций, подготовки к практической реализации их в повседневной жизни. В целом это способствовало успешному решению задач борьбы с преступностью, охране общественного порядка, укреплению тыла и оказанию помощи действующей армии.

ОТКЛОНЯЮЩЕЕСЯ ПОВЕДЕНИЕ ЛИЧНОСТИ - ЗАКОНОМЕРНОСТЬ ОБРАЗА ЖИЗНИ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИЙСКОЙ ДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ

А.И. Бакаев

Каждый здравомыслящий гражданин любого государства в понятие безопасности вкладывает три основных признака:

1. Опасность извне (особенно важно в наше неспокойное время).

---

[10] ОРАИИЦ ГУВД АК. Ф. 4. Оп. 2. Д. 3. Л. 7.

[11] *Все* решают кадры: ГУВД Кемеровской области: (События, люди. 1943 - 2003 гг.). Кемерово, 2003. С. 80.

2. Опасность, исходящая изнутри (преступные посягательства на жизнь, здоровье, достоинство, имущество, от насильственного изменения существующего строя).

3. Опасность, исходящая от природных сил и стихийных бедствий, которые необходимо прогнозировать и минимизировать, опасность от свершившихся природных катаклизмов.

Характеризуя обстановку в государстве, необходимо рассматривать физическое и духовное здоровье народа, экономику, науку, обороноспособность и другие факторы. Правонарушения и преступления являются результатом идейно-нравственной и психологической деформации личности, ее интересов и потребностей, поведенческих установок, мотивов и действий.

Различные средства массовой информации причины преступности *стремятся* свести в основном к экономическим трудностям государства и плохой работе правоохранительных органов. Но преступления и иные правонарушения причинно связаны как с несовершенством законов и общественных отношений, так и с нравственностью населения и его законопослушанием.

Права, свободы и безопасность граждан теоретически гарантируются Конституцией. «Россия есть демократическое федеративное правовое государство с республиканской формой правления... Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства». Так что теоретически оснований для беспокойства нет, но ведь каждое преступление - это нарушение прав гражданина гарантированных Конституцией.

Понятия «законность», «правомерность» поведения личности относятся к юридическим категориям. Однако их социальная роль и действительная ценность зависят от жизнедеятельности определенной общественной организации и качественно соотносятся с так называемым моральным духом общества, идейно-политическими, нравственными и иными сторонами, составляющими определенный образ жизни. Духовный кризис в стране очевиден и многогранен. Его системы находят свое проявление в крушении многих моральных устоев, выражавших основу официально пропагандируемого образа жизни, стремительном снижении доверия рядовых граждан к институтам власти государства, беспрецедентному росту преступности практически во всех слоях общества.

Отказ в доверии властям, упадок морали, кризис пропагандируемого образа жизни в целом - очевидный факт и для многих представителей правящих кругов.

В современных условиях весьма сомнительным признается и сам миф о всеобщем равенстве людей в так называемом свободном мире. Действительное неравенство в распределении доходов, в реализации на практике основных прав и свобод человека, проявляемое в новых формах социальных противоречий российского общества, - явление всеобъемлющее, оказывающее прямое воздействие на поступки людей.

Все более иллюзорными представляются надежды властей на общеобязательность тех рекламных стандартов поведения, которые навязываются гражданам идеологией господствующего класса, игнорирующей классовый характер социальных отношений и рассматривающей общество как некую однородную массу с единой моралью и якобы идентичной оценкой духовных критериев, а государственно-правовые учреждения как надклассовый, беспристрастный и универсально полезный инструмент защиты всеобщих интересов.

Нравственный выбор личности во многом зависит от ее окружения и всегда приобретает общественное значение, и потому невыполнимая задача возлагается на исполнительные институты государства - заставить человека относиться к ценностям общества иначе, чем он был подготовлен к тому всей своей жизнью. В этом обществе действительные образцы нравственности мало в чем сходны с провозглашаемыми, что не может не отражаться и на отношении личности к правовым установлениям. Поведение, не совпадающее с традиционно провозглашаемыми догматами буржуазной добропорядочности, законопослушания и почитания власть имущих, отклоняющееся от зафиксированных штампов, становится все более распространенным явлением, нередко приводя к прямому столкновению с правовыми запретами.

«Неуважение к социальному порядку всего резче выражается в своем крайнем проявлении - в преступлении»,- отмечал Ф. Энгельс[1], говоря о современной ему Англии. Это положение не потеряло своей актуальности в сегодняшней Великобритании, как, впрочем, и в современной России, в других государствах. Уголовная статистика регистрирует рекордное количество совершаемых преступлений.

Причины небывалого роста преступности имеют вполне определенные социальные истоки в обществе, основанном на эксплуатации и

---

[1] *Маркс К, Энгельс Ф.* Соч. Т. 2. С. 361.

классовом неравенстве. и, по мнению американского криминолога Э. Шура, «в известной мере все существующие модели преступного поведения являются ценой, которую мы вынуждены платить за ту структуру общества, которую создали сами»[2]. Социологи на Западе обращают внимание, например, на то, что увеличение преступлений против собственности в последние годы находится во многих случаях в непосредственной зависимости от роста безработицы и особенно велико в районах, охваченных экономической депрессией. Ощущение отвергнутости, отчужденность, чувство вины перед близкими нередко приводят, считает французский социолог Д. Шнаппер, к прямой конфронтации личности с этим обществом, к нонконформистскому поведению. Подсчитано, что повышение уровня безработицы в США на 1 % влечет за собой рост числа заключенных в тюрьмах на 6 - 7 %.

Преступность захватывает все без исключения слои общества. Пренебрежение к нормам формально узаконенного поведения тех, кто управляет обществом, давно стало обыденностью, неотъемлемой частью их образа жизни. Но никогда ранее такое пренебрежение не проявлялось столь вызывающе откровенно, как в настоящий период.

Преступность «белых воротничков», коррупция, разъедающая законодательную и исполнительную власть, далекие от нравственных образцов методы борьбы соперничающих политических партий за обладание такой властью, злоупотребления высшей администрации достаточно убедительно опровергают имевшие некогда хождение в политико-правовой идеологии теории об определенном иммунитете представителей верхних этажей власти от предосудительных действий, о высоком уровне их чувства справедливости и сознания духа законов, о следовании ими же разработанному «кодексу официального поведения» должностных лиц.

Попрание «сильными» личностями элементарных норм морали, этики и законности, руководство в своей повседневной жизни своекорыстными интересами, неизменным правилом всех тех, кто важнейшей человеческой добродетелью всегда считал и считает стремление к наживе - «цель оправдывает средства», ведут, помимо всего, и к укоре-

---

[2] *Шур Э.М.* Наше преступное общество. М., 1977. С. 24. Подобные признания нередки в работах серьезных западных исследователей, обращающихся к анализу состояния преступности и поискам борьбы с ней в условиях буржуазного общества (см., напр.: *Кларк Р.* Преступность в США: Замечания по поводу ее природы, причин, предупреждения и контроля. М., 1975. С. 25 - 26, 333; *Rushing W. A.* Deviant Behavior and Social Process. 2nd ed. Chicago, 1975. P. 19- 23; *Forer LG.* The Death of the Law. An Experienced Judge Shows Why the American Legal System Doesn't Work Anymore. New York, 1975. P. XVII-XVIII.

нению в сознании среднего гражданина убежденности во вседозволенности в выборе средств и методов существования в окружающем его мире, способствуют поддержанию той питательной среды, в которой множится вирус преступности, с катастрофической быстротой поражая современное общество. Более того, преступность «нужна» значительному слою общества, подчеркивает И.И. Карпец, характеризуя американскую действительность (его обобщения вполне универсальны и для положения с преступностью в «свободном мире» в целом): «Есть круги, причем весьма влиятельные, которые не желают ничего менять в социальной жизни, более того, для этих кругов преступность - средство наживы, своего рода бизнес»[3], приносящий значительную прибыль.

Глубокий кризис существующего у нас образа жизни проявляется и в масштабах распространения «отклоняющегося» поведения иного рода - позитивного, связанного с ростом политической сознательности все большего числа людей, стремящихся к подлинным человеческим ценностям. Социологические исследования показывают, что среди людей труда в течение всего последнего периода во все возрастающей степени распространяются не буржуазные критерии, что служащие и представители свободных профессий все чаще ориентируются на ценностную систему, отличную от навязываемой буржуазным обществом, что все большая часть молодежи начинает сомневаться в экономических и духовных достижениях капитализма. Возрастание политической активности в России - это объективное закономерное движение, идущее по восходящей линии, обусловленное интенсивностью развития коренных общественных процессов, основных политических течений нашей эпохи. Такая активность проявляется в осознанном участии масс в деятельности прогрессивных организаций, в забастовках, пикетировании и стачках протеста и солидарности, в митингах и демонстрациях, в антивоенном движении, в борьбе в защиту мира, против внутренней и международной реакции, за сохранение демократических завоеваний трудящихся.

Американские политологи Н. Бови и Р. Симон, отстаивая незыблемость соблюдения личностью поведенческих императивов своего общества, их приоритета над всеми иными критериями поведения, в том числе нравственными, вынуждены признать факт широкого распрост-

---

[3] *Карпец И. И.* Предисловие к книге Кеннета Вудена «Они плачут, когда другие смеются. О несовершеннолетних заключенных Америки». М., 1981. С. 10 - 11.

ранения в их стране неподчинения масс идеологическому давлению, выражающегося в активной политической борьбе, в выступлениях в поддержку прав и свобод, против милитаризма во внешней политике.

Для идеологии и юридической доктрины все более характерной становится «правовая генерализация» проблемы поведения людей[4]. Она отражает смешение на уровне правоприменения (а иногда и законотворчества) понятий правомерного и противоправного поведения. Это особенно наглядно проявляется в борьбе буржуазного государства с антивоенными движениями, прежде всего в расширительном толковании уголовно-правовых запретов и распространении их на участников антивоенного движения, в издании чрезвычайных законодательств в мирное время и иных акциях буржуазного государства, равно как и в одновременном предоставлении «статуса безнаказанности» крайне правым организациям.

Такая «правовая генерализация» в немалой степени зависит от того, в чьих руках находится правотворчество, да и само право. Дж. Рэз из Оксфордского университета лишь констатирует очевидное, когда пишет, что «современное право - не только институционная нормативная система, но также и бюрократическая система. Его должное функционирование зависит от юристов-практиков, других официальных лиц, их профессиональных ассоциаций и т.п.»[5]. Естественно, что бюрократическая система полностью отражает взгляды и стремления «власть придержащих», выполняет их волю.

Современная действительность дает немало убедительных примеров того, с какой легкостью репрессивный аппарат государства пускает в ход карательные санкции против лиц, для удобства именуемых «потенциально опасной прослойкой общества», используя для этого весьма широко трактуемое собственное уголовное законодательство. Так, в Своде законов США (разд. 18, § 4) говорится, что «лицо, которое подстрекает, организует, содействует или участвует в каком-либо восстании или мятеже против властей Соединенных Штатов или их законов, либо помогает или одобряет таковое, наказывается тюремным заключением сроком на 10 лет или штрафом до 10 тысяч долларов, либо тем и другим, а также лишается права работать в правительственных учреждениях». На основании этого и ему подобных «каучуковых» законов тысячи людей подверглись преследованиям, многие из них были осуждены к долгим срокам лишения свободы.

---

[4] Советское государство и право. 1984. № 5. С. 71.

[5] *Raz J.* Legal Rights // Oxford Journal of Legal Studies. 1984. № 1. P. 2.

УСТАВ БЛАГОЧИНИЯ ЕКАТЕРИНЫ II КАК ПАМЯТНИК ПОЛИЦЕЙСКОГО ПРАВА

В.В. Белковец, Л.П. Белковец

XVIII век - время меркантилизма, когда появилось учение о государственном экономическом управлении, главным предметом которого считалось совершенствование экономических структур для повышения государственных доходов. Составной его частью стала полицейская наука, заметный вклад в развитие которой внесли немцы. Одним из главных ее представителей был Иоганн Генрих Готтлиб Юсти, труд которого «Основы полицейской науки» («Grundsaetze der Polizeywissenschaft») появился в 1756 г.[1] Он содержал общее учение о внутреннем государственном управлении («полиции», на языке того времени), целью которого становилось всеобщее благо, счастье каждого отдельного человека и всего общества. Главным двигателем экономического прогресса, согласно этому учению, являлось государство. Поскольку экономическая деятельность, порождающая конкуренцию, разъединяет и разобщает людей, государство как особый экономический кооператив должно было привести их к согласию. В Германии открылись кафедры камералистики (немецкий вариант меркантилизма) в университетах, вышли обширные учебные пособия и руководства, стали издаваться многочисленные камералистские журналы. Они пропагандировали идеи роста численности населения, поскольку в увеличении труда каждого отдельного человека виделся главный способ роста всеобщего благосостояния. К протекционистским мерам принадлежали также заведение мануфактур, запрет ввоза отдельных товаров и вывоза сырья, заградительные пошлины, контроль качества, использование принудительного труда и т.п.

В рамках этой науки стали развиваться и культивироваться так называемые «дисциплинирующие технологии» (Disziplinierungstechniken).

«Дисциплинирование» - это классическая тема исторически ориентированной социологии. В последнее время она вызывает живейший интерес и у историков права. Но социальное дисциплинирование являлось одним из важнейших средств общественного благоустройства уже в веке Просвещения. Благодаря социальному дисциплинированию, в котором активно участвовали чиновничий аппарат, армия, церковь, формировались политическое самосознание и образ жизни

---

[1] См.: *Тарасов И.Т.* Учебник науки полицейского права. Вып. 1. М., 1891. С. 3.

как всего общества, так и отдельного гражданина. Главная роль в этом процессе отводилась полицейской деятельности, у которой уже тогда появилась система специальных, отличающих ее методов, с помощью которых можно было достичь благосостояния и безопасности населения.

Екатерина II была ярой поклонницей идей немецких меркантилистов. С первых лет правления их идеи пронизывали ее законодательство. Разработка закона о полиции («благочинии») началась в ходе деятельности Уложенной комиссии. В 1768 г. был составлен план раздела Уложения, посвященного полицейскому управлению, который и был воплощен в жизнь в законе под названием «Устав Благочиния или полицейской», подписанном Екатериной II 8 апреля 1782 г., «для удобнейшего исполнения законов» и для облегчения деятельности присутственных мест. Предполагалось, что за первой частью Устава, посвященного городской полиции, последуют другие, в частности о благочинии земском. Однако другие части так и не были подготовлены.

Устав делился на разделы (от «А» до «Н») и статьи (их 274), которые, в свою очередь, могли состоять из нескольких клаузул (положений). В первых четырех главах определялись органы полицейского управления, их место среди других государственных органов, порядок деятельности и компетенция, формулировались требования к полицейским лицам. Главным полицейским органом в городах становилась управа благочиния в составе городничего, двух приставов (уголовных и гражданских дел) и двух ратманов (советников). В столице вместо городничего назначался полицмейстер, подчинявшийся обер-полицмейстеру. Города, подчиненные военному ведомству, возглавлялись в полицейском отношении комендантами.

В соответствии с административным делением города в состав полицейской службы входили частные приставы (в частях, составленных из 200 - 700 дворов) и квартальные надзиратели (в кварталах, состоявших из 50 - 100 дворов), в помощь которым жители избирали по одному квартальному поручику. Для охраны спокойствия и порядка под началом квартальных надзирателей создавались полицейские команды и вводились ночные сторожа. Все полицейские чины на период пребывания в должности получали классный чин (от 11-го для поручика и 6-го для полицмейстера). В разделе «В» определялся порядок назначения на должности полицейских чиновников. Полицмейстер, приставы уголовных и гражданских дел в столице назначались Сенатом по представлению губернского правления. В губернских и других городах приставы назначались губернским правлением, а квартальные надзирате-

ли - управой благочиния. Квартальный пристав избирался каждые три года из граждан квартала или города.

Пристав уголовных дел ведал охраной общественного порядка и общеуголовным сыском, а пристав гражданских дел осуществлял надзорные функции в городе. Оба пристава подчинялись городничему и считались его помощниками. Правовое положение ратманов регулировалось «Учреждением для управления губерний» 1775 г. В отличие от полицейских чинов они не получали ни классных чинов, ни обер-офицерских рангов и как представители общественности, осуществлявшей внутренний контроль за деятельностью полиции при рассмотрении дел, приравнивались к членам присутствия. Управе благочиния поручался контроль за общественным благоустройством («бдение, дабы в городе сохранены были благочиние, добронравие и порядок»), за исполнением законов, «приведением в действие повелений правления», т. е. исполнением правительственных решений и постановлений органов суда. Она должна была наблюдать за порядком торговли, ценами, исправностью мер и весов, улиц, мостов, переправ и др. Управа благочиния была наделена судебными полномочиями по незначительным тяжбам, в том числе могла рассматривать дела о кражах и имущественных преступлениях до 20 руб. Незаконные действия управы можно было обжаловать в губернском правлении и в сословных судах (нижнем земском, городовом магистрате и нижней расправе).

Принципы полицейской деятельности, сформулированные в «Наказе Управе благочиния» (раздел «Д»), заслуживают особого упоминания. Они включали в себя «правила добронравия»: «1. Не чини ближнему, чего сам терпеть не хочешь; 2. Не токмо ближнему не твори лиха, но твори ему добро, сколько можешь; 3. Буде кто ближнему сотворил обиду личную, или в имении, или в добром звании, да удовлетворить по возможности; 4. В добром помогите друг другу, веди слепого, дай кровлю неимеющему, напой жаждущего; 5. Сжалься над утопающим, протяни руку помощи падающему; 6. Блажен, кто и скот милует, буде скотина о злодея твоего спотыкнется, подыми ее; 7. С пути сошедшему указывай путь»[2].

Полицейский чиновник должен был обладать здравым рассудком, доброй волей в отправлении порученного, человеколюбием, быть верным «к службе императорского величества», усердным к охране «общего добра», честным и бескорыстным, радеющим «о должности».

---

[2] *Законодательство* Екатерины II. М., 2000. Т. 1. С. 563.

Ему предписывалось творить суд равный и правый для всех состояний, давать покровительство невинному и скорбящему, воздерживаться от взяток, ибо «ослепляют глаза и развращают ум и сердце, устам же налагают узду»[3]. Регулировался порядок работы управы благочиния. Заседания в ней начинались в 8 часов утра с рассмотрения рапортов частных приставов о прошедшей ночи. Здесь же определялись наказания задержанным за незначительные правонарушения, проводилось предварительное расследование по более значительным делам, которые направлялись в судебные органы. Закон предписывал при слушании дел придерживаться принципа равенства, выслушивать «всех без изъятия, убогих, богатых, сильных, бессильных, знатных и не знатных», выяснять мотивы и цели преступлений и проступков. Все вопросы в управе решались по большинству голосов.

Закреплялись в Уставе некоторые материальные нормы, в частности невозможность «взыскания с людей исполнения закона, если таковой не обнародован». Подтверждалось старинное правило, что если «процентами капитал выручен, тогда проценты пресекаются». Для разрешения отдельных споров горожан предусматривалось создание «словесного суда», выбираемого ими в составе одного или более судей.

Устав предписывал полиции «защищать деятельность законных обществ», смотреть за узаконенными ограничениями роскоши, пресекать запрещенные игры и в то же время поощрять те, которые «основаны на силе и проворстве телесном», общенародные игры и забавы. Как и прежде, на полицию возлагался контроль за противопожарным состоянием городов, обязанности по регистрации сделок, контроль за предпринимательской деятельностью и развитием просвещения.

В главах «О частном приставе и его должности», «О кварталах города», «О квартальном надзирателе и его должности» определялись функции, компетенция и порядок деятельности должностных лиц полиции среднего и нижнего звена. На частного пристава и квартального надзирателя возлагались, по существу, все функции по поддержанию благонравия и благочиния во вверенных их попечению административных единицах.

В двух последних главах («Запрещения», «Взыскания») перечислялись деяния, запрещенные законом, закреплялся кодекс проступков, подлежащих окончательному рассмотрению в Управе благочиния, и указывались преступления и проступки, решения по которым должны были принимать судебные органы. Закон, в частности, объяв-

---

[3] *Законодательство* Екатерины II. С. 564.

лял войну пьянству. Статьи 214 и 256 гласили: «Запрещать всем и каждому пьянство. Пьяницу, найденного в общественном месте в бессознательном состоянии, сутки содержать на хлебе и воде, а того, кто пьянствует беспрерывно, отдавать в смирительный дом до исправления». Полиции было предоставлено право штрафовать правонарушителей, подвергать аресту до трех дней, помещать в исправительный дом до возмещения ущерба, подвергать телесным наказаниям: 2 - 3 удара плетью и др.

Таким образом, Устав благочиния подвел своеобразный итог поиска оптимальных условий формирования полиции, ее места в государственном механизме, определения ее функций, форм и методов деятельности. Полицейская деятельность уже тогда рассматривалась как определенная разновидность деятельности исполнительной власти, главными сферами которой являлись управление и охрана. Были определены методы этой деятельности, главными из которых являлись надзор за гражданским порядком (благочиние), убеждение, полицейская помощь и принуждение, а целью - обеспечение правопорядка[4]. Мы видим также, что Устав благочиния, по сути дела, утвердил в качестве способа охраны социальных благ и ценностей (общественного порядка, безопасности, прав и свобод подданных, принадлежавших тогда к разным сословиям) метод административной юрисдикции, поручив полицейским органам производить расследование по делам о проступках (административных правонарушениях), обвинять виновное лицо в совершении противоправного деяния, рассматривать дела об этом деянии и применять взыскания, относимые теперь к мерам административной ответственности. Поэтому Устав благочиния может быть оценен как своеобразный этап в развитии в России административного права, называвшегося в те времена полицейским правом.

ПРАВОВОЕ ЗНАЧЕНИЕ КРЕСТОЦЕЛОВАЛЬНЫХ ЗАПИСЕЙ КОНЦА XVI - НАЧАЛА XVII В.

Д.А. Савченко

1. Важнейшим публично-правовым средством воздействия на сознание и волю населения Московского государства конца XVI - первой половины XVII в. являлась религиозная присяга подданных на верность царю. Институт присяги носил сложный характер. Он включал как все-

---

[4] См.: *Бельский К.С., Елисеев Б.П., Кучеров И.И.* О системе специальных методов полицейской деятельности // Государство и право. 2003. № 4. С. 11 - 18.

общую присягу, которую должно было приносить все население, «люди всякого звания», так и присягу представителей отдельных социальных групп с учетом особенностей возлагаемых на них обязанностей.

Всеобщая присяга закрепляла признание человеком царя в качестве своего государя и вытекающую из этого обязанность «...царю... служити и прямити и добра хотети во всем вправду, безо всякия хитрости...». Даваемая каждым подданным, такая присяга была призвана гарантировать устойчивость и безопасность системы государственной власти, укрепить ее легитимность. После пресечения династии Рюриковичей и перехода к выборам царя это стало особенно необходимо. Отсутствие наследственного фактора в обосновании прав на верховную власть (отсутствие «природного царя») вызвало усиление значения иных факторов, прежде всего религиозного. Избрание царя трактовалось как волеизъявление Божье: «...всесильный, в Троице славимый, Бог наш... милость Свою показал, объявил Государя на Московское государство...»[1].

Религиозную клятву верности Московскому государю приносили как православные христиане, так и представители иных религий. Для христиан присяга оформлялась и закреплялась публичным целованием креста в соборной церкви. Для «татар и всяких ясачных людей» она проявлялась в так называемой «шерти», даваемой с соблюдением определенных ритуалов[2].

Содержание присяги определялось в Москве при первом целовании креста государю. Текст записи централизованно распространялся по всей стране в качестве приложения к грамоте о восшествии царя на престол. В тех случаях, когда размножение грамоты доверялось местным властям, особо предписывалось делать это, «списав слово в слово»[3].

Отказ от крестного целования или шерти рассматривался как явное неповиновение воле Бога, влекущее Божье возмездие. Массовый отказ от присяги, например, жителей города или волости давал основание для применения карательных мер военного характера. Так, в государе-

---

[1] *Памятники* истории Смутного времени. М., 1909. С. 16.

[2] Так, в отписке из Тобольска в Кецкий острог о восшествии на престол В. Шуйского в 1606 г. предписывалось: «А как, господине, учнешь ясачных людей к шерти приводити и ты б в те поры велел над ними держати сабли, а прочетчи запись, велел встыкати на нож и давати им в рот по кусу хлеба с ножа, а после того велел бы еси их поити и кормити по государеву указу». (*Акты* времени правления Царя Василия Шуйского. 19 мая 1606 г. - 17 июля 1610 г. М., 1914. С. 66).

[3] См.: *Памятники* истории Смутного времени. С. 18; Акты времени междуцарствия (1610 г. 17 июля - 1613 г.). М., 1915. С. 3.

вом наказе о приведении к присяге на верность мордвы Чебоксарского уезда от 1 января 1609 г. говорилось: «А в коих волостех не учнут шертовать... те волости воевать, черемису и татар побивать и жен их и детей в полон имать и животы грабить и деревни жечь»[4].

2. Закрепленные в крестоцеловальных записях обязательства населения играли не только важную государственно-правовую роль средства фиксации отношений подданства между человеком и царем как его государем. Они имели также серьезное уголовно-правовое значение.

С уголовно-правовой точки зрения текст записей являлся средством формального закрепления и доведения до населения тех запретов, которые устанавливались государством и церковью в целях обеспечения безопасности политического строя. Их соблюдение обеспечивалось угрозой неблагоприятных последствий, исходящих от Бога, церкви и государства.

Неблагоприятные последствия религиозного характера прямо указывались в текстах подкрестных записей 1598 и 1605 гг. Так, в записи 1598 г. говорилось: «...а не учну яз Государю своему... служити и прямити, или какое что лихо сделаю мимо се крестное целование, и не буди на мне Божья милость... и не буди на мне благословения святейшего Патриарха»[5].

В записях последующего периода лишение милости Божьей и церковного благословения как последствия нарушения запретов прямо не упоминаются, но, безусловно, подразумеваются, как подразумеваются и последствия, исходящие от государства. Судьба человека, нарушившего присягу государю и лишенного в связи с этим церковного благословения, полностью зависела от воли царя и его окружения. В соответствии со сложившимися обычаями к виновному могли быть применены любые (вплоть до смертной казни) наказания, которые в каждом конкретном случае признавались верховной властью наиболее целесообразными.

Таким образом, нарушение запретов, указанных в крестоцеловальной записи, влекло за собой уголовную по своей правовой природе ответственность. Ее содержание с точки зрения правосознания XVI-XVII вв. включало три вида лишений: лишение Божьей милости, лишение церковного благословения, сопровождающееся проклятием «преслушника», а также наказания от государя. Сами запреты, закреплен-

---

[4] Акты времени междуцарствия... С. 359.

[5] ААЭ. II. № 10. С. 60.

ные в крестоцеловальной записи, в силу характера обеспечивающих их санкций и с учетом религиозной природы Московской правовой системы также могут быть оценены как уголовно-правовые. Их нарушение расценивалось как особый вид злодеяний - «крестные преступления».

3. Выражение «преступить крестное целование» получает широкое распространение в документах периода смуты начала XVII в. Так, в отписке из Вятки в Пермь о смуте в Яранске от 11 апреля 1609 г. говорилось, что «дьячек Павлик Мокеев... государю... крестного целования не преступил и... государю во всем прямил»[6]. А в окружной грамоте Дмитрия Пожарского от июня 1612 г. указывалось: «...атаманы и козаки... преступя всемирное крестное целованье... целовали крест вору»[7]. Наконец, в грамоте от находившихся в Москве бояр от января 1612 г. прямо говорится о «крестном преступлении к Государю», за которое виновные подвергаются Божьему возмездию: «...которои был болшои завотца Прокофеи Ляпунов... и того те воры... убили, и тело его держали собакам на снеденье на площеди три дни, и вы видите, за его к Государю крестное преступленье ... какову месть ему Бог воздал...». И далее: «А полские и Литовские люди, видя ваше от Государя преступленье и ко Государю непокоренье, так же городы все пустошат и воюют... А все то вами и вашим непокорством и крестным преступленьем»[8].

Как видим, с точки зрения своей социально-политической сущности «крестное преступленье» расценивается не просто как греховное, а прежде всего как антигосударственное деяние, создающее угрозу как государю, так и всему государству[9]. Это свидетельствует о том, что в московской религиозно-правовой системе первой четверти XVII в. начинает складываться понятие антигосударственного преступления («к Государю крестное преступленье», «от Государя преступленье»), которое охватывает ставшие достаточно массовыми случаи нарушения присяги на верность государю, влекущие, по представлениям того времени, возмездие от Бога. Указанные деяния нередко обозначаются так-

---

[6] *Акты* времени правления царя Василия Шуйского 19 мая 1606 г. - 17 июня 1610 г. М., 1914. С. 35.

[7] *Памятники* истории Смутного времени. С. 99, 101.

[8] Там же. С. 86, 88.

[9] Не случайно в вышеупомянутой грамоте из Москвы 1612 г. бояре, призывая к восстановлению государственного порядка, указывают: «И вам, братье нашеи единокровнои, надобе памятовати Бога и души свои и Государьское крестное целованье и свое отечество...» (Там же. С. 87).

же как «измена» (в широком смысле слова), а лица, их совершающие, характеризуются как «государевы изменники».

4. Тексты крестоцеловальных записей, излагая содержание возлагаемых на подданных запретов, в специфической казуистичной форме давали характеристику составов антигосударственных «крестных» преступлений. Впервые в наиболее полной форме содержание соответствующих запретов было закреплено в записи 1598 г.[10] В ней нашли отражение шесть видов «лихих дел» против государя.

Первые два заключались в непосредственном посягательстве на личность царя, царицы и царевичей, их жизнь, здоровье, душевную и физическую неприкосновенность («лиха мне... Государем своим... не хотети ни в чем никакого, ни мыслити, ни думати, ни делати ни которыми делы, ни которою хитростию...»), а также в посягательстве на их право быть государями и «подыскании» другого царя.

Третий и четвертый виды преступлений были связаны с нарушением обязанности «служити и прямити Государю». Они заключались в групповых посягательствах (скоп и заговор) против царя, царицы и царевичей и их «ближних людей», а также в «отъезде» от государя. Именно эти деяния в записи 1598 г. характеризуются как измена в узком смысле слова.

Наконец, пятый и шестой виды преступлений, упомянутых в записи 1598 г., заключались в посягательствах на интересы государственной службы и правосудия. Подданный присягал, «будучи у его государева дела, делати всякие дела в правду, по дружбе никому не норовити, а по недружбе ни кому не мьстити». Подобное же обязательство касалось добросовестного участия в «повальном обыске».

Текст всеобщей подкрестной записи 1605 г. не включил упоминания о преступлениях против интересов государственной службы и правосудия. Соответствующие обязательства сохранялись в специальных присягах, принимаемых теми подданными, которые непосредственно призывались к исполнению обязанностей службы государю и участия в «повальном обыске». В системе антигосударственных «крестных» преступлений запись 1605 г. сохранила только первые четыре вида посягательств. Именно они в последующие годы с разной степенью полноты находили отражение во всеобщих крестоцеловальных записях.

---

[10] См.: ААЭ. II, № 10. С. 57 - 60.

ЮРИДИЧЕСКИЙ КОНФЛИКТ: ЛОГИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ПОНЯТИЯ

Ю.М. Бражников, М.Ю. Бражников

В последнее десятилетие в российской юриспруденции обозначилось новое направление, названное «юридической конфликтологией». В ряде вузов поспешили включить это направление в учебный план как учебную дисциплину, что и побуждает, кроме прочего, обсудить хотя бы ее общие контуры. Прежде всего, это касается предметной области исследований юридической конфликтологии. Пионеры этого направления с помощью игры в разные смыслы одного и того же термина ушли от решения этого вопроса, но дали хорошую подсказку для его решения.

В самом деле, приписывая термину «юридический конфликт» два разных смысла: широкий и узкий, инициаторы этого направления (прежде всего академик В.Н. Кудрявцев[1]) хорошо поняли, что имеют дело с двумя разными предметными областями научного исследования. В одном случае речь идет о каком-либо обычном социальном конфликте, попавшем в сферу юридического разбирательства и потому требующем правовых процедур и средств разрешения или прекращения. Ясно, что в этом случае правовое исследование имеет дело не с конфликтом как таковым, а с процедурами и средствами его правового разрешения, что и выступает предметом юридического исследования. При этом, конечно, необходимо учитывать основные и индивидуальные особенности данного конфликта, но это остается предметным полем общей конфликтологии и выражается в ее понятиях. Видимо, такие конфликты вообще не являются юридическими, не случайно некоторые авторы называют их юридизированными, с чем вполне можно согласиться. Однако эту ситуацию авторы основ юридической конфликтологии не отличают от другой, в которой какой-либо социальный конфликт порождает новый конфликт. Так, экономический конфликт может породить политический, в том числе и правовой (уже в узком смысле). Довольно удачно такие ситуации М.С. Вершинин назвал конфликтами-

---

[1] См.: *Кудрявцев В.Н.* Юридический конфликт // Государство и право. 1995. № 9. С. 10. Автор пишет: «Следует различать юридический конфликт в узком смысле слова (собственно юридический конфликт) и в широком (смешанные или переходные формы)». Такой подход вошел уже и в учебную литературу. См., напр.: *Марченко М.Н.* Общая теория государства и права: Учеб. для вузов: В 3 т. Т. 3. М.: Зерцало, 2002. С. 431-432.

«симбиозами»[2]. Понятно, что симбиоз возможен только между самостоятельными системами, в данном случае между двумя разными и по форме, и по существу конфликтами, например экономическим и правовым или политическим.

Итак, за понятием «юридический конфликт» «в широком смысле» скрываются два разных понятия - юридизированный конфликт, т.е. какой-либо социальный конфликт, разрешаемый с помощью правовых процедур и средств, и производный, вторичный конфликт, который может быть правовым, теперь уже в узком смысле. Но как все признают, юридизированные конфликты не являются собственно правовыми. Тогда предметом исследования юридической конфликтологии остается лишь один род конфликтов - правовой конфликт. Это нашло прямое отражение в определении юридической конфликтологии в словаре криминологических терминов, прилагаемом к учебнику «Криминология».

Там написано, что «юридическая конфликтология - это отрасль знаний, изучающая природу, причины и динамику развития юридических конфликтов, правовые механизмы их предупреждения и разрешения»[3]. Если к этому добавить еще определение юридического конфликта, которое дает, например, академик В.Н. Кудрявцев, то станет ясно, что ни о какой двойственности предмета исследования в юридической конфликтологии нет и речи. Определение это следующее: «Юридический конфликт можно определить как противоборство субъектов права в связи с применением, нарушением или толкованием правовых норм»[4].

В этом определении В.Н. Кудрявцев выделяет два признака юридического конфликта: во-первых, это всегда противоборство субъектов права, во-вторых, это противоборство по поводу («в связи») с определенными правовыми основаниями. К этому необходимо добавить, что такого рода конфликты всегда разрешаются с помощью правовых процедур и средств, иначе они перерастают в конфликты иного рода. Эти три признака необходимы и в совокупности достаточны для определения сущности правового, юридического конфликта.

Итак, правовой, или юридический, конфликт - это противоборство субъектов правоотношений на правовой основе и разрешаемое или прекращаемое в виде юридических процедур и с помощью правовых средств.

---

[2] *Вершинин М.С.* Конфликтология: Конспект лекций. СПб., 2000. С. 36.

[3] *Кудрявцев В.Н., Эминов В.Е.* Криминология. 3-е изд. М.: Юристъ, 2004. С. 733 - 734.

[4] *Кудрявцев В.Н.* Юридический конфликт // Государство и право. 1995. № 9. С. 10.

О ЛОГИЧЕСКОЙ СТРУКТУРЕ ПРАВОВЫХ НОРМ

М.Ю. Бражников

В действующем или позитивном праве встречается немало дефектов, имеющих разную природу: это и коллизии, и пробелы, и изъяны самих норм. Причины этого самые разные, здесь предлагается поставить вопрос об одной из них, может и не главной, но очень важной. Речь идет о недостаточной для современного уровня законодательства и правоприменения юридической техники. В этом вопросе скрыто множество проблем[1]. Среди этих проблем есть одна, постоянно ускользающая от исследователя. Это роль правовой логики как элемента юридической техники. Проблема многогранная и почти не исследованная. В рамках данных здесь возможностей остановимся лишь на одном ее аспекте, а именно на логической структуре норм права. На уровне развития современной логики этот вопрос представляется уже довольно сложным.

В самом деле, достаточно начать с анализа ставшего уже традиционным деления нормы на три взаимосвязанных элемента: гипотеза, диспозиция, санкция, - чтобы уловить ряд затруднений. Во-первых, многие юристы обоснованно считают, что это выражение структуры юридического содержания нормы, а не логического. Иначе говоря, то, что выдается за логическую структуру правовой нормы, таковой вовсе не является, и, зная логику, с этим спорить невозможно.

Во- вторых, хорошо известно, что и гипотеза, и диспозиция, и санкция могут быть простыми и сложными, что очень четко выразил еще Н.М. Коркунов[2]. И что же, все эти нормы выражаются одной и той же структурой? Конечно, нет, но об этом почему-то никто из юристов не говорит.

В-третьих, выражение в обыденном языке как будто бы логической структуры нормы в виде формулы «если..., то..., иначе...» скорее намек на логическое содержание, чем указание логической структуры правовой нормы, которая всегда есть высказанная в языке мысль, а следовательно, может быть подвергнута строгому научному, а не обыденному осмыслению.

---

[1] Например, профессор Л.А. Морозова в обзорном материале научно-методического семинара по юридической технике приводит 16 вынесенных на обсуждение семинара групп таких проблем. См.: Юридическая техника (обзор материалов научно-методического семинара) // Государство и право. 2000. № 11. С. 108.

[2] См.: *Коркунов Н.М.* Лекции по общей теории права. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003. С. 161 и следующие.

Логика, как и математика, формальная наука, но она не может игнорировать того, что именно подлежит выразить в мысли с помощью тех или иных ее форм. В нашем случае это касается юридического содержания правовых норм, которое должно быть выражено в текстах с помощью строго определенных логических структур. Для того чтобы упорядочить наш краткий обзор проблемы, можно воспользоваться классификацией юридических норм по их назначению, где достаточно четко дифференцируется их юридическое содержание. По правде сказать, эта классификация плохо проработана, но достаточно взять то, что в ней устоялось и имеет строго определенный смысл. Речь может идти о двух выделяемых в этой классификации рубриках: о так называемых нормативных положениях, по меньшей мере, нормы-дефиниции и нормы-принципы, и регулятивно-охранительных, классических нормах права.

Что касается первых, то здесь нет никаких логических проблем, кроме элементарной логической грамотности, для чего достаточно изучить любой учебник логики. Относительно же второй группы ситуация остается неопределенной, ибо именно к ней пытаются отнести формулу «если..., то..., иначе...».

Рассмотрим подробнее именно вторую группу норм, которые тоже отнюдь не одинаковы по юридическому содержанию. Среди них выделяют обычно три таких вида норм: управомочивающие, обязывающие, запрещающие. Первые из них, как известно не имеют санкций, два других вида их обязательно содержат. Ясно, что логическая структура норм этих видов должна быть разной.

Представим варианты структуры первого вида. Для этого нам придется учесть все структурные элементы юридического содержания, необходимые для норм этого вида. Имеется в виду, необходимые для того, чтобы эти нормы работали, а не были просто декларативными, что бывает особенно часто во времена тотальной демагогии. Для решения этой задачи можно обратиться к рассуждениям О.В. Берга со ссылкой на работы Фон Райта (G.H. von Wright)[3]. Правда, в отличие от последнего, автор статьи выделяет пять, а не шесть логически самостоятельных и взаимосвязанных элементов правовой нормы: гипотеза в ее традиционном понимании; субъект как адресат нормы; характер или вид правомочия, которым наделяется субъект нормы; санкция - юридическая ответственность (а точнее, мера юридической ответственнос-

---

[3] *Берг О.В.* Некоторые вопросы теории нормы права // Государство и право. 2003. № 4. С. 19 - 25.

ти), которую несет субъект нормы при ее невыполнении[4]. Фон Райт выделяет еще авторитет нормы, что уже традиционно называют «юридической силой», но этот элемент настолько самоочевиден, что всегда, когда это необходимо, легко восстанавливается, например при разрешении коллизии или определении пределов действия нормы, так что в логической структуре нормы этим элементом можно пренебречь.

Вернемся к управомочивающей норме, по отношению к которой отрицается наличие санкций на том основании, что она, эта санкция, не может быть обращена на субъекта управомочивающей нормы, и это правильно, однако возникает вопрос о том, как же тогда может быть защищена управомочивающия норма? Общеизвестно, что без санкции любая норма бессильна. В п. 1 ст. 46 Конституции РФ прямо сказано, что каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. Но как это сделать без соответствующих санкций? Другое дело, что такие санкции имеют, как правило, бланкетный характер. Другое дело, что такая санкция будет направлена не на субъекта управомочивающей нормы, а на другого субъекта, который нарушает эту норму. Нельзя забывать о таком важнейшем свойстве правовой нормы, как ее системность.

Итак, в логическом анализе структура любой правовой нормы должна полностью выражать ее юридическое содержание, даже если какой-либо элемент этого содержания и был вынесен в другие нормы. При таком понимании логическую структуру правовой нормы формально можно выразить следующим образом: $((\Gamma(S))\supset B) \cup (\neg B \supset C)$.

В тексте это означает: если есть условие Г для субъекта S, то ему предписывается В, либо если не выполняется предписание В, то следует санкция С. Далее возможны самые разные варианты этой структуры с учетом сложности ее элементов. Только в таком случае модель логической структуры правовой нормы может стать действенным элементом юридической техники.

[4] *Берг О.В.* Указ. соч. С. 19.

КОНТРОЛЬ ЗА ИМУЩЕСТВЕННЫМ СОСТОЯНИЕМ, ДОХОДАМИ И ОБЯЗАТЕЛЬСТВАМИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЛУЖАЩИХ

Н.А. Осмонова

Одним из средств поддержания этики поведения на государственной службе является периодическое заполнение государственными служащими деклараций о своих доходах, имуществе и финансовых обязательствах. Хотя те, кто берет взятки, вряд ли честно заполняет декларации об имуществе и доходах, тем не менее фиксация их финансового состояния может стать основанием для последующего судебного разбирательства. Это, например, заставит их задуматься над тем, что любые последующие приобретения, если они не будут декларированы, будут считаться незаконными. Требование предоставлять декларацию как средство предупреждения и пресечения коррупционных правонарушений должно сохраняться в течение некоторого времени после увольнения государственного служащего (далее - госслужащий) со службы. Исследования показали, что взятки редко предлагаются после более трех лет пребывания на пенсии.

Контроль за доходами госслужащего может означать вмешательство в частную жизнь человека, особенно если он распространяется не только не самого госслужащего, но и на членов его семьи. Приверженцы старых добрых традиций выступают против деклараций и предпочитают полагаться на британскую традицию неофициальных, большей частью неписаных правил поведения. Считается, что эти правила обеспечивают приверженность элиты высоким этическим нормам - более высоким и жизнеспособным, чем писаные требования. Однако в настоящее время появляется все больше свидетельств того, что такая неофициальная система абсолютно несостоятельна. Сегодня коррупцию можно обуздать, только превратив ее в рискованное и малоприбыльное предприятие. Неформальные правила в этом направлении не работают, и к тому же они не подконтрольны обществу.

Если согласиться с доводами в пользу подачи госслужащими деклараций, то сразу возникает несколько вопросов. Кому подавать декларацию? Какие факты включать в декларацию? В какой степени декларация распространяется на членов семьи? Как часто надо заполнять декларации? В какой степени средства массовой информации и общественность должны быть допущены к этим декларациям? Начиная с

какого уровня служебной лестницы государственные служащие должны обязательно подавать декларации? Ни на один из этих вопросов нет простого ответа.

Деликатность этой ситуации состоит не только в том, чтобы определить, какие именно госслужащие и какое именно имущество должны декларировать, а скорее в том, чтобы определить степень доступа общества к этим декларациям. Лакмусовой бумажкой должно быть требование удовлетворения общественных запросов, а не заявления самых крикливых оппонентов идеи декларирования доходов.

В России этот вопрос законодательно решен следующим образом. Государственные служащие обязаны передать в доверительное управление под гарантию государства на время нахождения на государственной службе принадлежащие им пакеты акций, доли в уставном капитале коммерческих организаций. Кроме того, государственные служащие обязаны ежегодно предоставлять в налоговую службу сведения о своих доходах и имуществе, принадлежащем им на праве собственности и являющемся объектом налогообложения. Указанные сведения составляют служебную тайну (ст. 12 ФЗ «Об основах государственной службы РФ»). На практике значительная часть этих требований игнорируется, поскольку до настоящего времени не принят нормативный акт, который бы устанавливал правила передачи служащими своего имущества в доверительное управление. К тому же следует принять во внимание тот факт, что фактическое обладание государственным служащим пакетом акций, не переданным в доверительное управление, создает основание для привлечения его к уголовной ответственности за незаконное участие в предпринимательской деятельности (ст. 289 УК РФ).

В Республике Кыргызстан в этом направлении действуют Закон КР «О борьбе с коррупций» от 6 марта 2003 г., Указ Президента «Об этике госслужащих КР» от 9 января 2001 г., а также постановление Правительства КР «О порядке, условиях и сроках предоставления госслужащими сведений о полученных доходах и имуществе, принадлежащем им на праве собственности» от 27 февраля 2003 г. и иные нормативно-правовые акты и международные договора КР.

В связи с этим, на наш взгляд, можно предложить несколько принципов формирования системы антикоррупционной этики поведения госслужащих:

- система этических норм должна развиваться, поддерживаться, адаптироваться и регулярно обновляться во всех сферах жизни общества;

- ее цели и намерения должны в равной степени и последовательно применяться ко всем сферам общественной жизни;

- система этических норм должна быть самодостаточной и интегрированной.

Если в ней имеются потенциально слабые места, необходимо ввести новые средства повышения подотчетности управленческих структур либо обновить и усилить уже существующие, с тем чтобы «обойти» слабости системы;

- система этических норм нуждается в политической поддержке и руководстве, чтобы повысить степень доверия общества, однако управлять ею и определять пути ее развития отнюдь не обязательно должны политики;

- система этических норм зависит от мельчайших изменений в процессе осуществления реформ и нацелена на то, чтобы бороться с последствиями неудач и провалов, проистекающих от:

1) слабого контроля за нормами поведения или плохого исполнения предписаний;

2) незаинтересованности или некомпетентности руководства;

3) монополии на полномочия по принятию решений;

4) неадекватности информации о принципах финансирования и управления;

5) слабой практической деятельности;

6) слабой кадровой политики;

7) несогласованности в работе структурных подразделений;

8) слабости персонала и плохой системы его обучения;

9) слабости или полного отсутствия попыток осуществить контроль и наблюдение за контактами государственных служащих с частным сектором, при которых ценности, обычаи и процедуры, принятые там, проникают в сферу государственной службы.

Таким образом, к положительным результатам в этом деле могут также привести:

- отмена ненужных процедур и неоправданного лицензирования;

- упрощение налоговой системы;

- создание таких рабочих мест, которые бы госслужащие ценили и воздерживались бы от взяточничества из опасения потерять работу;

- введение практики подачи деклараций об имущественном состоянии и доходах госслужащих.

РОЛЬ РАЙОННОГО ОРГАНА В РЕАЛИЗАЦИИ ФУНКЦИЙ ГОСУДАРСТВЕННОГО РУКОВОДСТВА СЕЛЬСКИМ ХОЗЯЙСТВОМ

Е.В. Ваймер

В осуществлении государственного руководства сельским хозяйством исключительно важная роль принадлежит районным управлениям сельского хозяйства. Они создаются в каждом районе и являются отраслевыми исполнительными органами местного самоуправления района, осуществляющими в интересах сельского населения района аграрную политику и функциональное регулирование, а также межотраслевую координацию деятельности в агропромышленном комплексе района.

Особая роль районных органов в осуществлении государственного руководства этой отраслью материального производства обусловлена прежде всего тем обстоятельством, что по своей специфике сельскохозяйственное производство требует дифференцированного подхода, ибо наряду с общими факторами развития отрасли здесь необходим учет естественно-географических и климатических особенностей местности.

Районные управления сельского хозяйства и иные органы местного самоуправления района являются именно теми органами, которые в состоянии осуществлять конкретное руководство сельским хозяйством на местах с учетом всей специфики сельскохозяйственного производства.

Районное управление сельского хозяйства осуществляет свою деятельность, взаимодействуя с Главным управлением сельского хозяйства администрации края, Министерством сельского хозяйства Российской Федерации, территориальными органами по земельным ресурсам и землеустройству, мелиорации земель и сельскохозяйственному водоснабжению, по племенному животноводству и ветеринарии, с государственной семенной инспекцией и станцией защиты растений, с государственной инспекцией по карантину растений, государственной инспекцией рыбоохраны, государственной хлебной инспекцией, государственным центром агрохимической службы, гостехнадзором, с научными учреждениями.

К предмету ведения районных управлений относятся сельскохозяйственные муниципальные предприятия, а также организации, независимо от организационно-правовой формы, осуществляющие производство, переработку, хранение и реализацию сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия на территории района, в том числе крестьянские (фермерские) и личные подсобные хозяйства.

Районный орган сельского хозяйства в целях реализации своих полномочий обладает определенной структурой управления, в которую входят заместитель главы администрации района - начальник управления, заместитель начальника управления; совет управления, агрономическая, зоотехническая, инженерная, экономическая и другие службы, отделы, секторы.

Ведущей фигурой в управлении является его начальник, который по должности является заместителем главы администрации района, назначаемый и освобождаемый от должности главой администрации района по согласованию с Главным управлением сельского хозяйства администрации края. Назначение на должность и освобождение от должности начальника управления без предварительного согласования с Главным управлением сельского хозяйства администрации края не допускается.

Именно начальник управления утверждает структуру и штатную численность работников органа.

В целях координации действий и выработки определенных согласованных решений по актуальным вопросам производственной деятельности и хозяйственно экономических взаимоотношениях при управлении действует совет как орган самоуправления.

Руководство советом управления осуществляет начальник управления, который является его председателем. В состав совета управления входят заместители начальника, главные специалисты управления, представители иных органов местного самоуправления и научно-исследовательских центров, руководители и специалисты организаций, независимо от организационно-правовой формы, осуществляющих производство, переработку, хранение и реализацию сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия на территории района. Количество и состав членов совета управления утверждается главой администрации района.

Совет управления проводит заседания и рассматривает на них основные вопросы жизнедеятельности агропромышленного комплекса района в области развития сельскохозяйственного производства, проведения единой инвестиционной политики, позволяющей правильно распределить средства, объединить в единую производственную цепь сельхозтоваропроизводителей.

В случае разногласий между председателем совета управления и его членами окончательное решение принимается председателем совета управления. О возникших разногласиях докладывается главе администрации района.

Районное управление сельского хозяйства является юридическим лицом, имеет право осуществлять предпринимательскую деятельность в порядке и на условиях, определенных законодательством и в соответствии с целями его создания. Районное управление финансируется из районного бюджета и подотчетно администрации района, а также Главному управлению сельского хозяйства администрации края.

На районные управления возлагается осуществление важнейших функций по руководству сельскохозяйственным производством. Эти функции закреплены в Положениях об управлении сельского хозяйства администрации района, утверждаемых постановлением администрации района и постановлением Главного управления сельского хозяйства края, где конкретно перечисляются функции управлений по проведению мероприятий, направленных на реализацию программы поддержки развития агропромышленного комплекса района за счет средств местного бюджета с привлечением и использованием региональной и федеральной материально-финансовой помощи. Это такие мероприятия, как создание системы подготовки и переподготовки кадров агропромышленного комплекса; формирование муниципальных заказов на закупку и поставку сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для муниципальных нужд; проведение мониторинга новых технологий в сельском хозяйстве и создание условий для их апробации в опытных хозяйствах и дальнейшего внедрения наиболее перспективных; формирование основного и страхового фонда семян и сельскохозяйственных культур и фуражного зерна, что способствует сортообновлению, а также внедрению механизма страхования сельскохозяйственных культур; организация работы по

приведению учредительных документов сельскохозяйственных организаций района в соответствие с действующим законодательством, организация защиты от проникновения на территорию района болезней животных и растений, вредителей, сорняков и других карантинных объектов и осуществление иных функций, необходимых для реализации возложенных на районное управление полномочий.

Соответственно названным функциям можно сделать вывод, что районное управление является штабом по руководству всеми отраслями сельскохозяйственного производства, так как орган находится в непосредственном контакте со всеми хозяйственными субъектами агропромышленного комплекса и может эффективно экономическими, административными методами воздействовать на механизм хозяйствования с учетом решения наиболее актуальных проблем этой сферы управления.

ИЗ ИСТОРИИ РАЗРАБОТКИ ПОЛОЖЕНИЯ О ГОРСОВЕТАХ СССР 1928 Г.

В.П. Андреев

Развитие права и нормотворческой деятельности Советского государства в послеоктябрьский период с некоторых времен оказалось на периферии исследовательских интересов российских ученых-обществоведов. В немногочисленных исследованиях по данной проблеме преобладают публицистические, порой откровенно нигилистические оценки политико-правовой мысли и нормотворческой деятельности Советского государства. Между тем этот этап отечественной истории был неоднозначен и исключительно противоречив. В развитии права и нормотворчеекой деятельности Советского государства сказывались не только марксистские доктринальные установки, но и слабость правовых традиций в России. В русском обществе всегда был невелик престиж права. Правовые институты начали пускать более или менее глубокие корни лишь в середине XIX столетия, поэтому не успели закрепиться.

Отношение победившей партии большевиков к праву усугубило невысокий престиж права в русской политической культуре. Наследуя эту традицию, большевики в начале 1920-х гг. хотя и несколько изменили свое отношение к праву, но в целом рассматривали его как приклад-

ное явление. Тем не менее в 1922 г. были приняты Гражданский и Уголовный кодексы. Значение этих шагов еще в должной мере не оценено в историко-правовой науке. Ярким примером развития нормотворческой деятельности Советского государства стало принятие Положений о горсоветах РСФСР 1922 г., 1925 г., а также Положения о горсоветах СССР 1928 г. Принятию всех этих положений предшествовали большая организационная работа, а также юридическая экспертиза правоведов старой школы, работавших в аппарате Наркомата юстиции, в том числе и С.А. Котляревского, имевшего значительный опыт работы в дореволюционных земских и городских учреждениях. Достаточно обратиться к его работе «Развитие советского законодательства о местном хозяйстве», вышедшей в 1929 г.

Вопрос о разработке Положения о горсоветах СССР встал еще в 1925 г. В практическую плоскость он был поставлен в ходе частного совещания III сессии ЦИК в марте 1927 г. Представители Украины высказались против расширения полномочий и создания самостоятельного аппарата горсоветов. Это не было случайностью. На Украине отчетливо проявилось стремление к ограничению административно-хозяйственных прав горсоветов, что получило нормативное закрепление. Такой подход был выражением растущей бюрократической централизации в государственном строительстве. С особой позицией выступил представитель Курска, который предложил оперативные функции отделов горсоветов возложить на секции. Он считал, что необходима замена платного аппарата депутатами и активистами Советов, которые будут работать на общественных началах. Однако такой радикалистский шаг не был поддержан[1]. В июле 1927 г. при Орграспредотделе ЦК ВКП(б) состоялось совещание, на котором с докладом выступил секретарь союзного Совета ЦИК А.В. Иванов. Анализируя развитие горсоветов, он подчеркнул важность дифференцированного подхода к ним, поскольку в горсоветах в большей степени, чем в других звеньях, наблюдалось разнообразие масштабов деятельности, структуры органов управления и мощности финансовой базы. С учетом социально-экономического, культурно-политического значения городов было предложено разделить их на три категории: крупные административно-промышленные центры, промышленные города и поселки, непромышленные города[2].

---

[1] ГАРФ, ф. 1235, оп. 105, д. 257, л. 10, 14.

[2] РЦХИНДИ, ф. 17. оп. 69, д. 325. л. 174 - 175.

В докладе содержались также предложения о развертывании массовой работы горсоветов, укреплении их финансово-материальной базы, создании самостоятельных отделов. Эти предложения получили поддержку в выступлениях Б. Шаболдаева (Ростов-на-Дону) и П. Зайцева (Самара). Против создания самостоятельных отделов выступил представитель Украины И. Горшш. Итоги работы совещания были подведены в выступлении ответственного работника аппарата ЦК ВКП (б) И.И. Межлаука, который подчеркнул важность повышения роли горсоветов в хозяйственно-политической жизни страны[3].

Рекомендации данного совещания были учтены при подготовке постановления ЦК ВКП (б) от 11 июля 1927 г., «Об оживлении работы горсоветов», в котором указывалась необходимость «принять решительные меры к действительному проведению в жизнь установленных законодательством союзных республик и наиболее выраженных в Законе РСФСР прав горсоветов, предусматривающих передачу в ведение городских советов предприятий и имуществ городского значения и выделение городских бюджетов»[4]. Президиум ЦИК СССР в феврале 1928 г. издал «Основные положения об организации в СССР горсоветов рабочих, крестьянских и красноармейских депутатов». Этот нормативный акт установил единые для всей страны основы организации и деятельности горсоветов, расширив их полномочия. ЦИК союзных республик предоставили право Советам крупных городов, кроме коммунального, создавать отделы: милиции, народного образования, здравоохранения, финансов. На этой основе была внесена поправка в Положение о горсоветах РСФСР 1925 г.[5] Важное значение в организационном оформлении горсоветов имело принятие ЦИК и СНК РСФСР Инструкции об организации и деятельности районных советов в городах с населением более 100 тыс. человек[6].

Эти примеры достаточно наглядно свидетельствуют о развитии нормотворческой деятельности Советского государства.

---

[3] Там же, л. 176 - 178, 244 - 254.

[4] Правда. 1927. 17 июля.

[5] СЗ СССР. 1928. Отд. 1, № 10, ст. 86.; СУ РСФСР. 1929. Отд. 1, № 31, ст. 111.

[6] СУ РСФСР. 1929. Отд. 1, № 35, ст. 321.

ПРАВОВАЯ ОЦЕНКА ПЕРЕСЕЛЕНИЯ НАРОДОВ И РЕЖИМА СПЕЦПОСЕЛЕНИЯ В СССР В ГОДЫ ВЕЛИКОЙ ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ВОЙНЫ И В ПЕРВОЕ ПОСЛЕВОЕННОЕ ДЕСЯТИЛЕТИЕ

Л.П. Белковец

Правовая оценка национальной политики Советского государства в условиях режима военного времени представляет особую важность, когда речь заходит о так называемых «репрессированных» или «наказанных» народах, переселенных из европейской части страны на зауральские территории и подвергнутых административно-правовому режиму спецпоселения[1]. Причины высылки были различными. Одни народы попали на спецпоселение в годы войны как «представители государств», воевавших с СССР, другие - как «пособники фашизма», третьи (украинцы, латыши, литовцы, эстонцы, молдаване) - после войны как оказавшие сопротивление установлению советского строя. Для большинства из них режим действовал в течение 10 - 12 лет.

В условиях «перестройки» были приняты законы, правомерность которых вызывает сейчас большие сомнения. 14 ноября 1989 г. Верховный Совет СССР принял Декларацию «О признании незаконными и преступными репрессивных актов против народов, подвергшихся насильственному переселению, и обеспечении их прав». Практика переселений народов в годы Великой Отечественной войны, о которой в Декларации вообще не упоминалось, оценивалась как «тяжелейшее преступление, противоречащее основам международного права, гуманистической природе социалистического строя». За этим последовал Закон РСФСР от 26 апреля 1991 г. «О реабилитации репрессированных народов», которым были отменены все акты союзных, республиканских и местных органов и должностных лиц (кстати, тогда еще сокрытые в секретных фондах ведомственных архивов и никому не известные), принятые в отношении этих народов, которые заведомо были признаны «незаконными и преступными». Закон как бы приоткрыл шлюзы для всестороннего осуждения «политики клеветы и геноцида»,

---

[1] К ним принадлежали крымские татары, чеченцы, ингуши, калмыки, карачаевцы, этнические болгары, венгры, румыны, финны, народы прибалтийских республик, представители других наций и народностей СССР. Почти половину всей численности спецпоселенцев составляли российские немцы. На 1 июля 1952 г. на спецпоселении находилось 2 771 767 человек, из них 1 208 227 немцев (см.: ГАРФ, ф. Р - 9479, оп. 1, д. 641, л. 173 - 174).

проводившейся политическим режимом в СССР в отношении отдельных социальных и национальных групп населения и сопровождавшейся «насильственным переселением, упразднением национально-государственных образований... *установлением режима террора и насилия в местах спецпоселения»* (курсив мой. - *Л.Б.*).

Публицистическая шумиха, яркие речи с высоких трибун форумов деятелей немецкого автономистского движения о 15-летнем «уничтожении» немцев «в лагерях ГУЛАГа», о «правовом беспределе», о «преступлениях советского руководства» во многом поспособствовали и эмиграции немцев, рвавшихся уехать из России - страны, совершившей по отношению к ним преступление геноцида, если не в Германию, то куда угодно, и появлению части тех проблем, которые до сего времени отягощают жизнь народов России (другие взялись за оружие). В угоду политической конъюнктуре, не владея полноценной информацией о реалиях прошлого, российские правоведы стали характеризовать «высылки целых народов» и историю деятельности ВЧК - ОГПУ - НКВД - КГБ как своеобразную цепь злоупотреблений властных структур, как проявления некомпетентности, халатности должностных лиц и в конечном счете как административный произвол[2].

Автор полагает, что проблема может быть решена с точки зрения права. Необходимо понять правовую природу режима спецпоселения, условия и этапы его формирования и функционирования, выяснить правовое положение различных «контингентов», в отношении которых вводились административно-правовые ограничения, перемены, которые имели место в правовом статусе личности в условиях ограничительного режима, соотношение их прав и обязанностей с правами и обязанностями населения, находящегося за пределами данного режима.

Эти вопросы исследованы автором в монографии в отношении немецкого этноса[3], основные выводы которой приводятся в данной статье. Теоретическую основу исследования составили труды российских специалистов в области теории права, конституционного и административного права, в которых в последнее время активно разрабатываются такие юридические категории, как «правовое положение», «правовой режим», «административно-правовой режим» и «специальные административно-правовые режимы», с позиций которых и могут быть оценены депортации и спецпоселение.

---

[2] См.: *Бахрах Д.Н.* Административное право России. М., 2000.

[3] См.: *Белковец Л.П.* Административно-правовое положение российских немцев на спецпоселении. 1941 - 1955 гг. Новосибирск: Изд-во СО РАН, 2003.

Ю.А. Тихомиров видит назначение административно-правовых режимов в регулировании особых государственных состояний с помощью системы специальных средств, к каковым относит: а) правовые акты и нормы, устанавливающие особый порядок деятельности в тех или иных сферах; б) уполномоченные государственные органы, специально создаваемые или наделенные полномочиями формировать и поддерживать соответствующий режим; в) детальную, своего рода операциональную регламентацию действий субъектов права и их взаимоотношений между собой; г) строгую систему контроля и ответственности за деятельность в рамках административно-правового режима; д) более широкое применение ограничительно-разрешительных и запретительных методов, сочетаемых в необходимых случаях со строго целевым стимулированием субъектов права; е) наличие специальных организационных, технических, материальных и финансовых средств (техника, ресурсы и т.п.).[4]

Одной из разновидностей правовых режимов, действующих в сфере публичного права и несущих соответствующую функционально-целевую нагрузку, считаются специальные административно-правовые режимы. Видовое разнообразие их обширно, оно зависит от цели их введения. Д.Н. Бахрах выделяет несколько **основных назначений** САПР. Одно из них - обеспечение конституционной безопасности при возникновении внешних и внутренних угроз территориальной целостности и независимости государства - агрессии, вооруженных конфликтов, массовых беспорядков. САПР обеспечивают функционирование объектов, представляющих повышенную общественную опасность или имеющих важное государственное значение. Они определяют порядок реализации прав и обязанностей, условий жизнедеятельности на территориях, где проводятся специальные охранные или иные мероприятия, или являющихся специальными зонами государственно-правовой охраны[5].

По предмету правового регулирования спецпоселение может быть отнесено к режиму обеспечения государственной безопасности (стабильности государства - у Ю.А. Тихомирова) и охраны общественного порядка в условиях чрезвычайного (или военного) положения. По критерию юридических свойств его можно квалифицировать как экстраординарный режим, каковые вводятся в случае возникновения чрезвычайных ситуаций социального характера. В данном случае он был

---

[4] См.: *Тихомиров Ю.А.* Административное право и процесс: полный курс. М., 2001. С. 325.

[5] См.: *Бахрах Д.Н.* Указ. соч. С. 410 - 439.

вызван агрессией против СССР фашистской Германии. Военное положение, вводимое в результате агрессии против государства, предусматривает ограничение прав и свобод граждан, должностных лиц и организаций, возложение на них дополнительных обязанностей. Оно предполагает особый порядок деятельности органов государственной власти в целях обеспечения обороны страны, создание правовых, организационных, экономических условий, способствующих отражению агрессии. К ним, кроме прочего, может быть отнесено ограничение свободы выбора места пребывания и жительства отдельных категорий населения, проведение эвакуации, установление военно-квартирной и военно-транспортной обязанности, привлечение трудоспособного населения к выполнению работ оборонного характера (трудовые мобилизации). Возможно также изъятие у граждан и организаций необходимого для нужд обороны имущества, введение цензуры и т.п.

Учитывая сложность социальной и национальной структуры советского общества, пережившего период интенсивного социалистического строительства в 1930-е гг., обострившего социальные и национальные противоречия в стране, введение режима спецпоселения для отдельных групп населения и этносов может быть объяснено именно с позиций административного права. Сыграла свою роль потенциальная возможность использования противником социальных и национальных «групп риска», к каковым, в качестве «пятой колонны», несомненно, может быть отнесен и немецкий этнос в СССР.

В результате проведенного исследования автор его пришла к следующим выводам. Переселение (применение термина «депортация» не совсем корректно, поскольку речь не идет о перемещении за пределы страны, как и о лишении гражданства) немецкого населения из европейской части СССР на территорию Зауралья (в Сибирь и Казахскую ССР) может быть оценено как превентивная акция Советского государства, носившая правовой характер. Она была вызвана чрезвычайными обстоятельствами начавшейся войны с фашистской Германией, руководство которой видело в российских немцах своего будущего пособника и рассчитывало на то, что они будут содействовать германизации территорий, которые она была намерена захватить. Немцы, пережившие вместе с другими народами СССР все социальные эксперименты сталинского режима 1930-х гг., в большинстве своем отрицательно относившиеся к нему, надеялись на избавление, о чем убедительно свидетельствует развернувшееся накануне войны (после подписания Пакта Молотова - Риббентропа, когда более 310 тыс. немцев из Волыни, Бессарабии и Прибалтики были переселены в рейх) в местах их компактного проживания но-

вое массовое эмиграционное движение (первое имело место в конце 1920-х - начале 1930-х гг., во время коллективизации[6]).

Акция переселения («депортация») немцев 1941 г. не носила репрессивного характера, она проводилась на основе нормативных правовых актов, принятых в соответствии с Конституцией СССР 1936 г. государственными органами, облеченными соответствующими полномочиями. Проведением «операции» на местах занимались оперативные группы во главе с одним из заместителей наркома внутренних дел. Практиковалось вежливое, корректное отношение к переселенцам, факты расстрелов и других репрессивных акций, известные из зарубежной литературы, не нашли подтверждения в процессе нашего исследования. Для выселенцев из ряда регионов СССР (из Ленинграда, в частности) переселение явилось способом избежать более печальной участи.

Переселения немцев из различных регионов европейской части СССР прошли почти одновременно, в сентябре-октябре 1941 г., отличались высокой организованностью, что обеспечило минимальные человеческие потери в ходе операций. Даже из самых отдаленных уголков Закавказья, не говоря уже об Автономной Республике немцев Поволжья, люди были вывезены в течение 10 - 15 дней, в худшем случае - трех недель. Не находят подтверждения известные из западной литературы факты о провокациях, устроенных органами НКВД в немецких селах, легенды, призванные обосновать выводы о тысячах расстрелянных перед эвакуацией немцев Поволжья, в том числе рассказы о находках в подвалах и на чердаках жилых домов флажков с фашистской свастикой, заготовленных в 1940 г. в АССР НП для предполагаемой встречи Адольфа Гитлера.

Не соответствуют истине и рассказы об «ужасных условиях» путешествия, «нечеловеческих страданиях», отсутствии пищи и воды, большом количестве жертв в пути, запломбированных вагонах, открывавшихся лишь для того, чтобы можно было забрать умерших, о чем писали в свое время не только западные историки. Все сказанное не позволяет нам согласиться с мнениями некоторых ниспровергателей, яростно осуждавших депортацию как «чудовищное преступление сталинского тоталитаризма»[7].

---

[6] Оно описано в кн.: *Белковец Л.П.* «Большой террор» и судьбы немецкой деревни в Сибири: Конец 1920-х - 1930-е годы. И., 1995.

[7] А.В. Бакунин, к примеру, писал так: «Во-первых, это была абсолютно беззаконная акция», в результате которой «депортированные народы оказались в условиях социально-психологической блокады со стороны советских и партийных органов, воспитывавших окружающее население в классовой ненависти» к ним, как к «врагам народа» (*История* советского тоталитаризма. Екатеринбург, 1997. С. 136).

Необходимо указать также на то, что освещение депортаций народов в СССР в годы Второй мировой войны некоторыми авторами вполне созвучно известной на Западе концепции перекладывания главной ответственности за преступления «третьего рейха» на Россию, «большевиков», на «сталинский тоталитаризм». Лейтмотивом ее стал вопрос, обращенный в 1986 г. к немецкой общественности Эрнстом Нольте: «Не были разве большевистские убийства из классовых соображений логическим и фактическим прологом убийств из расовых соображений?» Нольте утверждал, что Гитлер был всего лишь копией Сталина, а Освенцим - только «технически усовершенствованной копией ГУЛАГа», а сам «национал-социализм - непосредственной реакцией на большевистскую революцию в России»[8].

Нормативно-правовое регулирование осуществлялось не только в процессе переселения немцев на Восток. Многочисленные акты местной администрации (областных и краевых партийных и советских органов) свидетельствуют о большой подготовительной и управленческой работе, проделанной на местах по приему, расселению, бытовому обустройству и трудоустройству переселенцев. Другое дело, что возможности, в первую очередь финансовые, в том числе обеспечения огромных масс эвакуированного населения жильем, продовольствием, возмещения стоимости утраченного имущества, что необходимо было сделать, у местных органов были минимальные. Тем не менее они сделали все от них зависящее, чтобы процесс приема спецпереселенцев по возможности был быстрым и безболезненным для всех участвующих сторон.

Трудовые мобилизации немцев в рабочие колонны были вынужденной мерой, призванной обеспечить работу тыла, ковавшего оружие победы на фронтах Великой Отечественной войны. Мобилизации коснулись не только немцев, но и представителей других национальностей воюющих с СССР стран. Они осуществлялись в рамках проводившейся Государственным Комитетом Обороны «тотальной мобилизации» всех имевшихся в стране ресурсов, рабочих, инженерно-технических и строительных кадров, колхозного крестьянства и вообще любой рабочей силы для достижения победы в войне[9]. В отношении немцев проводились и особые мероприятия охранного порядка, которые в значительной степени служили цели рационального использования мобилизованного населения. Однако мы не имеем права утверждать, как

[8] Цит. по: *Борозняк А.И.* Искупление: Нужен ли России германский опыт преодоления тоталитарного прошлого? М, 1999. С. 116.

это неоднократно делалось, что мобилизации заранее были рассчитаны на уничтожение немецкого этноса, для чего искусственно создавались ужасающие условия его «принудительного трудоиспользования», порождавшие многочисленные жертвы[9]. Не меньшие жертвы принесли на алтарь войны и другие народы.

Правовой статус граждан СССР немецкой национальности в результате переселения был ущемлен. Права личности, провозглашенные в Конституции СССР 1936 г., в том числе равные права «независимо от национальности и расы» «во всех областях хозяйственной, государственной, культурной и общественно-политической жизни», были нарушены. Но и «демократические государства» имеют прецеденты нарушения конституционных прав граждан в экстремальных условиях, к которым, несомненно, относится война.

Нельзя согласиться с общеизвестными утверждениями, что у переселенных народов, у советских немцев в частности, были отняты все гражданские права[10]. Правовые ограничения, введенные в 1944 г., следует квалифицировать как специальный административно-правовой режим спецпоселения в целях обеспечения должного правового порядка, установления необходимого правового состояния социального объекта - переселенных этносов, и прежде всего российских немцев. Оно было достигнуто при помощи известных в административном праве средств - введения дополнительных запретов и обязательств, не только ограничивавших свободное поведение, но и предусматривавших превентивный контроль за исполнением этих требований. Запрещающие и обязывающие административно-правовые нормы, образующие режимные правила спецпоселения (главной нормой был запрет свободы передвижения), ограничивали общую правосубъектность физических лиц. Обязательным и главным субъектом такого режима стала полиция в лице НКВД - МВД, исполнительный орган публичной власти, который использовал административно-правовой метод воздействия, регулируя правоотношения с подчиненными ей этносами. Наруше-

---

[9] См.: *Кнышевский П.Н.* Государственный комитет обороны: методы мобилизации трудовых ресурсов // Вопросы истории. 1994. № 2. С. 54 - 57.

[10] Формально статус «трудармейцев», - писал один из них, - был как у военнообязанных рабочих. Однако казарменное положение, разлука с детьми и близкими, лагерное ограждение, питание по нормам ГУЛАГа, непосильный для многих тяжелый физический труд фактически ставили их на одну доску с заключенными со всеми вытекающими отсюда последствиями». В таком положении они оказались «по воле советского руководства» (*Кригер В.* Свидетели преступлений: Письма советских немцев из «трудовой армии в 1942 - 1945 гг. // Немцы на Урале и в Сибири. (XVI-XX вв.). Екатеринбург, 2001. С. 244 - 245, 239).

ние установленных правил специального режима влекло за собой пресекательные меры и меры дисциплинарного и административного воздействия.

Положение о районных и поселковых спецкомендатурах НКВД с указанием прав и обязанностей спецпереселенцев от 7 февраля 1944 г., подкрепленное постановлением СНК СССР от 8 января 1945 г. «О правовом положении спецпереселенцев», определяло их права и обязанности. Оба акта не носили репрессивного характера, хотя известная дискриминационная мера в них присутствовала. Положение закрепляло, что спецпереселенцы «пользуются всеми правами гражданскими, за исключением некоторых ограничений, предусмотренных отдельными решениями органов государственной власти»[11]. Они могли «беспрепятственно вступать в существующие колхозы, сельхозартели, производственные товарищества, входящие в систему промысловой кооперации, или организовывать самостоятельные колхозы, объединяться в артели промысловой кооперации, в сельхозартели на общих основаниях». Что касается условий и оплаты труда, то немцы, работавшие в промышленности, приравнивались к остальным рабочим данной отрасли. На них распространялось законодательство о труде, социальном страховании, обеспечении пособием по временной нетрудоспособности, на рождение ребенка, погребение, пенсий по инвалидности. На многосемейных распространялось действие известного постановления ЦИК и СНК СССР от 27 июня 1936 г. о государственной помощи многосемейным. Дети спецпереселенцев, окончившие среднюю школу, могли поступать в специальные средние технические и высшие учебные заведения, находившиеся в районе спецпоселения. Для строительства жилья и обзаведения скотом спецпереселенцы могли получать от государства ссуды. В течение двух первых послевоенных лет немцы и другие спецконтингенты пользовались налоговыми льготами.

Ограничения налагались на свободу передвижения. Спецпереселенцам и их семьям запрещалось без разрешения спецкомендатуры НКВД отлучаться за пределы территории своего сельсовета, за исключением случаев, когда это было связано с посещением установленных для них мест работы. Налагался запрет на выезд или уход за пределы административного района расселения (в городах), для чего в паспортах делалась отметка: «действителен для проживания только в таком-то районе или городе». Самовольное оставление мест расселения кара-

---

[11] См.: *Pinkus B., Fleischhauer I.* Die Deutschen in der Sowjetunion. Baden-Baden, 1987. S. 178.

лось в уголовном порядке как за совершение побега, если самовольная отлучка превышала одни сутки, в соответствии с существовавшими законами[12]. Но нам не удалось найти данных о применении в отношении спецпереселенцев известного Указа Президиума Верховного Совета СССР от 26 ноября 1948 г. о 20 годах каторжных работ за побег с места поселения.

Судя по всему, он носил характер уголовной угрозы и на практике не действовал, а в отношении беглецов, которых разыскивали и чаще всего водворяли на место прежнего жительства, действовали пресекательные нормы административного права.

Главный вывод нашего исследования заключается в следующем. Политика Советского государства в отношении народов, находившихся на спецпоселении, и прежде всего российских немцев, не может быть признана в качестве наказуемого деяния согласно ст. II Конвенции ООН 1948 г. «О предупреждении преступления геноцида и наказании за него»[13] ввиду отсутствия всех элементов состава такого преступления, как геноцид. Закрепление переселенных народов в местах спецпоселения явилось мерой превентивного характера и помогло государству решить важнейшие задачи экономического характера. Их труд помог СССР выстоять в войне и ликвидировать послевоенную разруху. Осознание неэффективности режима пришло к середине 1950-х гг., и оно решило его судьбу. Российские немцы были первым из этносов, простившимся с режимом уже в 1955 г.

---

[12] Приказ народного комиссара внутренних дел Союза ССР № 00127 «О введении в действие положения о районных и поселковых спецкомендатурах НКВД» // Архив Управления внутренних дел по Новосибирской области. Коллекция документов.

[13] «Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказания за него», принятая ООН 9 декабря 1948 г., понимает под геноцидом следующие действия, «совершаемые с намерением уничтожить, полностью или частично, какую-либо национальную, этническую, расовую или религиозную группу как таковую: a) убийство членов такой группы; b) причинение серьезных телесных повреждений или умственного расстройства членам такой группы; c) *предумышленное* (курсив мой. - *Л.Б.*) создание для какой-либо группы таких жизненных условий, которые рассчитаны на полное или частичное физическое уничтожение ее; d) меры, рассчитанные на предотвращение деторождения в среде такой группы; e) насильственная передача детей из одной человеческой группы в другую» (Ведомости Верховного Совета СССР. 22 июня 1954 г., № 12, ст. 244). В угоду политической конъюнктуре российские юристы добавили в это определение «насильственное переселение» как способ создания «жизненных условий, рассчитанных на физическое уничтожение членов этой группы» (см.: Большой юридический словарь. М., 1999. С. 116.

ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НЕЗАКОННОЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЕ В ЧАСТНОЙ ДЕТЕКТИВНОЙ ИЛИ ОХРАННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СПЕЦИАЛЬНЫХ ТЕХНИЧЕСКИХ СРЕДСТВ, ПРЕДНАЗНАЧЕННЫХ ДЛЯ НЕГЛАСНОГО ПОЛУЧЕНИЯ ИНФОРМАЦИИ

О.В. Кошелева

В условиях развития рыночных отношений наблюдается возрастание спроса на услуги частных детективных и охранных агентств, которые, в свою очередь, при оказании услуг нередко незаконно используют специальные технические средства (далее - СТС), предназначенные для негласного получения информации. Данными действиями причиняется ущерб личности, отдельным государственным и негосударственным структурам, что обусловливает установление административной ответственности за указанные действия.

Как верно отмечает Л.Л. Беломестных, «научно-технический прогресс способствует все более интенсивному проникновению государства и частных сыскных предприятий в частную жизнь граждан. Человек оказывается незащищенным перед мощной машиной наблюдения и слежки, оснащенной самой совершенной техникой. Теперь уже не надо проникать в жилище для установки звуко- и аудиозаписывающей аппаратуры. Все происходящее в жилище можно зафиксировать на расстоянии, считывая информацию с вибрирующего стекла или применяя специальные видеокамеры. Технические возможности беспредельны. Поэтому особое значение приобретают правовые категории, указывающие границы применения технических средств для получения информации о частной жизни граждан»[1].

Административная ответственность за незаконное использование СТС, предназначенных для негласного получения информации, в частной детективной или охранной деятельности предусмотрена ст. 20.24 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации.

Согласно ст. 5 Закона РФ «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» от 11.03.92 г.[2] при осуществлении частной детективной или охранной деятельности допускаются устный

---

[1] *Беломестных Л.Л.* Права человека и их защита: В 3 т. М.: АЭФП, 2003. Т. 1. С. 559.

[2] *Ведомости* СНД РФ и ВС РФ. 1992. № 17. Ст. 888.

опрос граждан и должностных лиц (с их письменного согласия), наведение справок, изучение предметов и документов (с письменного согласия их владельцев), внешний осмотр строений, помещений и других объектов, наблюдение для получения необходимой информации в целях оказания услуг.

Согласно ч. 6 ст. 6 ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12.08.95г.[3] запрещается проведение оперативно-розыскных мероприятий и использование специальных и иных технических средств, предназначенных (разработанных, приспособленных, запрограммированных) для негласного получения информации не уполномоченными на то физическими лицами. Данный запрет закреплен также ч. 3 ст. 1 Закона РФ «О частной детективной и охранной деятельности», в соответствии с которой граждане, занимающиеся частной детективной деятельностью, не вправе осуществлять какие-либо оперативно-розыскные действия, отнесенные законом к исключительной компетенции органов дознания.

Рассмотрим состав правонарушения, предусмотренный ст. 20.24 КоАП РФ. Объектом данного правонарушения являются общественные отношения по установленному порядку использования СТС, предназначенных для негласного получения информации.

Предметом данного правонарушения являются СТС, предназначенные для негласного получения информации и не предусмотренные установленными перечнями. Само определение данных технических средств как «специальных» позволяет вывести следующие признаки СТС, предназначенных для негласного получения информации: во-первых, для признания того или иного технического устройства предметом данного правонарушения необходимо, чтобы единственным его предназначением было негласное получение информации; во-вторых, технические характеристики данных средств должны позволять использовать их для негласного получения информации (здесь имеется в виду скрытое наблюдение в ночное время, снятие акустической информации на большом расстоянии от объекта и т. д.); в-третьих, данные технические средства не должны быть предусмотрены установленными перечнями. С помощью данных признаков можно отграничить собственно СТС, предназначенные для негласного получения информации, от общедоступных технических устройств, находящихся в свободном обороте, которые также могут использоваться, например, для негласного наблюдения или фиксации информации (бытовые видеокамеры, диктофоны и т. д.).

---

[3] *Собрание* законодательства РФ. 1995. № 33. Ст. 3349.

На сегодняшний день существует два перечня СТС, предназначенных для негласного получения информации. Первый из них содержится в постановлении Правительства от 1 июля 1996 г. №770 «Об утверждении положения о лицензировании деятельности физических и юридических лиц, не уполномоченных на осуществление оперативно-розыскной деятельности, связанной с разработкой, производством, реализацией, приобретением в целях продажи, ввоза в Российскую Федерацию и вывоза за ее пределы СТС, предназначенных(разработанных, приспособленных, запрограммированных) для негласного получения информации, и перечня видов СТС, предназначенных для негласного получения информации в процессе осуществления оперативно-розыскной деятельности». Как мы видим из названия, данный перечень предусмотрен для лиц, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, к числу которых частные детективы и охранники не относятся. Второй перечень СТС, предназначенных для негласного получения информации, содержится в постановлении правительства от 10 марта 2000 г. № 214 «Об утверждении положения о ввозе в Российскую Федерацию и вывозе из Российской Федерации СТС, предназначенных для негласного получения информации, ввоз и вывоз которых подлежит лицензированию». Данный перечень также относится к специальному виду деятельности. Оба перечня приводят классификацию СТС, предназначенных для негласного получения информации в зависимости от вида и форм существования негласной информации.

Объективная сторона правонарушения, предусмотренного ст. 20.24 КоАП РФ, состоит в использовании в частной детективной и охранной деятельности СТС, предназначенных для негласного получения информации. Согласно словарю С.И. Ожегова термин «использовать» подразумевает воспользоваться чем-либо, употребить с пользой[4]. Следовательно, объективная сторона данного правонарушения предполагает активные действия частного детектива или охранника, направленные на применение СТС, предназначенных для негласного получения информации, даже если эта информация не была получена. При этом данные действия должны быть совершены при оказании услуг по частной детективной или охранной деятельности.

Данное правонарушение может быть совершено только специальным субъектом - частным детективом или охранником. Согласно ст. 4 Закона РФ «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» частным детективом признается гражданин Российской Федерации, получивший в установленном законом порядке ли-

---

[4] *Ожегов С.И.* Словарь русского языка. М.: Русский язык 1984. С. 220.

цензию на частную сыскную деятельность и выполняющий услуги, предусмотренные в данном законе.

При совершении правонарушения, предусмотренного ст. 20.23 КоАП России, лицо действует умышленно.

Состав правонарушения, предусмотренного ст. 20.24 КоАП РФ, по своей конструкции схож с составом преступления, предусмотренным ч. 2 ст. 138 УК РФ. Отграничивая данные правонарушения, законодатель берет под уголовно-правовую защиту право граждан на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений, закрепленное ч. 2 ст. 23 Конституции РФ. При этом законодатель почему-то не предусматривает использование СТС, предназначенных для негласного получения информации, в качестве квалифицирующего признака ст. 137 УК РФ, хотя при ведении негласного наблюдения с использованием СТС, предназначенных для негласного получения информации, на наш взгляд, нарушается неприкосновенность частной жизни.

Объективная сторона ч. 2 ст. 138 УК РФ характеризуется не просто как использование СТС, предназначенных для негласного получения информации, а как нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений, совершенное лицом с использованием СТС, предназначенных для негласного получения информации. Таким образом, законодатель берет под особую защиту более узкий круг прав граждан, которые могут быть нарушены при использовании СТС, предназначенных для негласного получения информации.

В отличие от ст. 20.24 КоАП РФ, предусматривающей в качестве субъекта частного детектива или охранника, ч. 2 ст. 138 УК РФ определяет субъекта как лицо, использующее свое служебное положение.

Подводя итог изложенному, можно сделать вывод, что нормативные акты, предусматривающие ответственность за незаконное использование СТС, предназначенных для негласного получения информации, требуют более тщательной проработки.

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ В СФЕРЕ ЗАДЕРЖАНИЯ ЛИЦ, СОВЕРШИВШИХ АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВОНАРУШЕНИЕ

А.В. Геворкян

Милиция как правоохранительный орган государства в соответствии с Законом Российской Федерации «О милиции»[1] наделена широкими правами, позволяющими ей выполнять возложенные на нее обязанности по охране общественного порядка и обеспечениию общественной безопасности. Работникам милиции предоставлено право осуществлять административное задержание как меру обеспечения производства по делам об административных правонарушениях в отношении лиц, совершивших административное правонарушение (п. 5 ч. 1 ст. 11).

Проведенные исследования свидетельствуют, что наибольшее количество лиц, совершивших административное правонарушение, содержатся в дежурных частях системы органов внутренних дел Российской Федерации. В частности, в специальных помещениях дежурных частей ежедневно на срок не более 48 часов по всей стране пребывает десять тысяч человек[2]. По данным информационного центра ГУВД Кемеровской области, в 2003 г. в Кемеровской области в преобладающем большинстве (75% от общего числа административных правонарушений) физические лица подвергались задержанию на срок не более 48 часов за совершение следующих административных правонарушений[3]: мелкое хулиганство (п.1 ст. 20.1. КоАП), появление в общественных местах в состоянии опьянения, оскорбляющее человеческое достоинство и общественную нравственность (ст. 20.21 КоАП), неуплата административного штрафа (п. 1 ст. 20.25 КоАП)[4].

---

[1] Закон Российской Федерации от 18 апреля 1991 г. «О милиции» // Ведомости съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР от 22 апреля 1991 г. №16. Ст. 503 (в редакции Федерального закона от 20.07.2004 г. № 69-ФЗ).

[2] Преступность и правонарушения (1999 - 2003): Стат. сб. / Сост. Е.Л. Кобяков. М.: МВД России: Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации, 2004. С. 45.

[3] *См.: Межов А.В.* Административно-правовая деятельность ОВД по Кемеровской области за 2003 год // Вестник МВД России. 2004. № 4. С. 43.

[4] Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // Российская газета. 2001. 31 дек. № 256 (далее в тексте КоАП).

Согласно Конституции Российской Федерации «до судебного решения лицо не может быть подвергнуто задержанию на срок более 48 часов» (ч.2 ст. 22)[5]. Необходимо полагать, что указанная норма Конституции Российской Федерации распространяется и в отношении лица, подвергнутого задержанию за административное правонарушение. В обоснование данной позиции можно сослаться на тот факт, что названная конституционная норма нашла закрепление и в административном законодательстве. Согласно п. 2 ст. 27.5. КоАП «лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, посягающем на установленный режим Государственной границы Российской Федерации и порядок пребывания на территории Российской Федерации, об административном правонарушении, совершенном во внутренних морских водах, в территориальном море, на континентальном шельфе, в исключительной экономической зоне Российской Федерации, или о нарушении таможенных правил, в случае необходимости для установления личности или для выяснения обстоятельств административного правонарушения может быть подвергнуто административному задержанию на срок не более 48 часов». Кроме того, согласно п. 3 ст. 27.5. КоАП «лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, влекущем в качестве одной из мер административного наказания административный арест, может быть подвергнуто административному задержанию на срок не более 48 часов».

Законодатель предусматривает определение административного задержания в п. 1 ст. 27.3. КоАП как кратковременное ограничение свободы физического лица, применимое, в исключительных случаях, для обеспечения правильного и своевременного рассмотрения дела об административном правонарушении, исполнения постановления по делу об административном правонарушении.

Более верным, на наш взгляд, является следующее определение понятия административного задержания: «Административное задержание - это временное ограничение прав и свобод физического лица, применяемое в предусмотренных законом случаях, для рассмотрения дела об административном правонарушении, исполнения постановления по делу об административном правонарушении».

---

[5] Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. // Российская газета. 1993. 25 дек. № 237.

Определение административного задержания как временного ограничения прав и свобод физического лица в равной мере можно отнести как к осуществлению задержания физического лица на срок, не превышающий 3 часов, так и на срок, не превышающий 48 часов, в то время как кратковременность задержания в обоих случаях не тождественна.

Применение административного задержания влечет за собой ограничение не только определенных свобод задержанного лица (личная неприкосновенность, свобода передвижения, предусмотренные соответственно ч. 1 ст. 22 и ч. 1 ст. 27 Конституции Российской Федерации), но и некоторых его прав, осуществление которых несовместимо с указанными ограничениями (право на труд, на образование, предусмотренные соответственно ч.1 ст. 37 и ч.1 ст. 43 Конституции Российской Федерации).

Административное задержание, являясь одной из мер обеспечения производства по делу об административных правонарушениях, применяется в разных целях, в том числе и в целях установления личности правонарушителя (п.1 ст. 27.1 КоАП). Установление личности правонарушителя в производстве по делам об административных правонарушениях является важной отправной точкой для всего производства. Однако не всегда возможно в кратковременный срок установить личность административно задержанного. Законодатель предоставляет право должностным лицам, указанным в п. 1 ст. 27.3. КоАП, применять административное задержание в отношение лица, совершившего административное правонарушение, личность которого не установлена, на срок не более 48 часов только в случаях совершения им правонарушения, посягающего на установленный режим Государственной границы Российской Федерации и порядок пребывания на территории Российской Федерации, об административном правонарушении, совершенном во внутренних морских водах, в территориальном море, на континентальном шельфе, в исключительной экономической зоне Российской Федерации, или о нарушении таможенных правил (п. 2 ст. 27.5 КоАП).

На наш взгляд, необходимо предусмотреть на законодательном уровне право должностных лиц, указанных в п. 1 ст. 27.3 КоАП, применять административное задержание на срок не более 48 часов во всех случаях, когда личность правонарушителя не установлена, а также в случаях, если лицо, совершившие административное правонарушение, не имеет места жительства, места пребывания или не проживает на территории субъекта Российской Федерации, где им было совершено правонарушение.

Не исключено, что невозможность установления личности лица, совершившего административное правонарушение, в кратчайший срок может возникнуть и за другие административные правонарушения, помимо перечисленных в п. 2 ст. 27.5 КоАП. Административное задержание лица, не имеющего места жительства, места пребывания или не проживающего на территории субъекта Российской Федерации, является объективной необходимостью, а именно: только в единичных случаях такие лица, в установленном законом порядке оповещенные о дате, времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении, своевременно являются для участия в производстве. В остальных же случаях органам внутренних дел Российской Федерации приходится устанавливать место пребывания данных лиц, совершивших административное правонарушение, и осуществлять их привод для разрешения дела по существу (п. 2 ст. 27.15 КоАП).

Лицо, подвергнутое административному задержанию за совершение административного правонарушения, обладает правом на уведомление в кратчайший срок о месте его нахождения родственников, администрации по месту работы (учебы), а также защитника. Указанные действия осуществляются по просьбе лица, подвергнутого административному задержанию, органом, осуществившим административное задержание (п. 3 ст. 27.3 КоАП). Думается, правильнее будет осуществлять уведомление о месте нахождения лица, подвергнутого административному задержанию, на срок более 3 часов в обязательном порядке по средствам связи (телефонной), в случаях, если у лиц, которых необходимо уведомить, имеются соответствующие средства связи для получения уведомления. В протоколе об административном задержании должны быть отражены дата, время, кому и каким образом осуществлено уведомление о месте нахождения лица, подвергнутого административному задержанию. Необходимо внести соответствующее изменение о предоставлении возможности осуществить уведомление и иному лицу при невозможности уведомить родственников, администрацию по месту работы (учебы) и защитника. Данное изменение усилит защиту прав административно задержанных лиц.

О НЕКОТОРЫХ НОВАЦИЯХ В БЮДЖЕТНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ПО РЕГУЛИРОВАНИЮ МЕЖБЮДЖЕТНЫХ ОТНОШЕНИЙ

В.М. Зуев

Новые подходы к общим принципам организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти регионов, а также местного самоуправления предопределили характер изменений в действующей редакции Бюджетного кодекса РФ. Поправки касаются уточнений в разграничении бюджетных полномочий между органами власти разных уровней, в бюджетном устройстве, в принципах организации бюджетной системы. По-новому разграничены налоговые доходы между бюджетами разных уровней и введен типовой порядок разграничения расходных обязательств между уровнями бюджетной системы. Глава 16 БК РФ «Межбюджетные отношения» заменена нормами по регулированию межбюджетных трансфертов. Кроме этого, предусмотрен особый порядок осуществления бюджетных полномочий для органов государственной власти регионов и органов местного самоуправления при введении временной финансовой администрации, а в бюджетном процессе уточнен порядок казначейского исполнения бюджетов. Вместе с тем внесенные изменения и дополнения в бюджетное законодательство не всегда последовательны, не в полной мере отвечают требованиям «Программы развития бюджетного федерализма в Российской Федерации»[1], особенно в части создания условий для развития финансовой базы регионов и местного самоуправления.

В порядке разграничения бюджетных полномочий обращает на себя внимание предоставление прав региональным органам государственной власти и органам местного самоуправления на установление ответственности за нарушение бюджетного законодательства. За федеральными органами государственной власти остается право по установлению оснований, видов ответственности и порядка привлечения к ответственности за нарушение бюджетного законодательства Российской Федерации. За нарушение нормативно-правовых актов субъектов Российской Федерации по вопросам регулирования бюджетных правоотношений установление ответственности возложено на региональное законодательство. За нарушение нормативных правовых актов органов мест-

[1] Собрание законодательства РФ. 2001. № 34. Ст. 3503.

ного самоуправления по вопросам регулирования бюджетных правоотношений установление ответственности проводится представительными органами местного самоуправления. Для органов регионов это возможно в случае и порядке, предусмотренных БК РФ, федеральными законами и принятыми в соответствии с ними законами субъектов Российской Федерации. Для органов местного самоуправления - в случае и порядке, предусмотренных БК РФ и иными федеральными законами.

Между тем под бюджетным законодательством Российской Федерации согласно его структуре, определенной в ст. 2 БК РФ, понимаются законы (решения) о бюджетах и законы (решения), регламентирующие бюджетные правоотношения на всех уровнях бюджетной системы. И если основания, виды ответственности и порядок привлечения к ответственности регламентированы федеральным законом, то возникает вопрос, что же остается для установления ответственности в регионах и муниципальных образованиях. Видимо, речь может идти только о конкретизации мер принуждения и привязке их к отдельным нарушениям регионального бюджетного законодательства или муниципального нормотворчества. Тем более что не все основания для применения мер принуждения за нарушение бюджетного законодательства (ст. 283 БК РФ) имеют свой вид ответственности и порядок привлечения к ней по Бюджетному кодексу РФ. Но все эти вопросы можно было решить путем совершенствования главы 28 БК РФ.

Целью Программы развития бюджетного федерализма являлось существенное повышение роли собственных доходов региональных и местных бюджетов, в том числе региональных и местных налогов. Имеется в виду создание предпосылок, позволяющих перейти к долгосрочной перспективе при формировании доходов бюджетов каждого уровня в основном за счет собственных налогов. Вместе с тем изменение понятия и структуры собственных доходов, несмотря на упразднение регулирующих доходов, по существу, лишило региональные и муниципальные структуры власти возможности влиять на формирование своей налоговой базы. К собственным доходам бюджетов отнесены: налоговые и неналоговые доходы, зачисляемые в бюджеты в соответствии с бюджетным, а для налогов и налоговым законодательством; доходы, полученные бюджетами в виде безвозмездных и безвозвратных перечислений, за исключением субвенций из федерального фонда и (или) региональных фондов компенсаций.

Таким образом, в структуре собственных доходов муниципальных образований ныне просматриваются три их разновидности. Собственные доходы, формируемые за счет: а) местных налогов и неналоговых

доходов; б) долей федеральных и региональных налогов, закрепленных на постоянной основе; в) процессов выравнивания. Первая составляющая по удельному весу практически ничтожна, вторая сугубо относительна и зависит от регулирующей воли законодателя региона. А это значит, что основная нагрузка по сбалансированию и обеспеченности нижестоящих бюджетов ложится на межбюджетные трансферты в виде фиксированной финансовой помощи, отнесенной в настоящее время к собственным доходам бюджета.

Отнесение всех финансово значимых налогов к федеральным налоговым платежам и резкое сокращение числа региональных и местных налогов свидетельствует о политике централизации в распределении доходов, направленной на ослабление хозяйственной самостоятельности и ответственности за формирование собственных доходов бюджетов на местах. Закон определяет, что расходные обязательства регионов и муниципальных образований устанавливаются самостоятельно и исполняются за счет собственных доходов и источников покрытия бюджетного дефицита. О какой самостоятельности в определении расходных обязательств может идти речь, если формирование объема собственных доходов в основном зависит от воли вышестоящего законодателя и от его субъективного подхода в распределении межбюджетных трансфертов? То есть регионы и муниципальные образования и в дальнейшем будут перелагать политическую и финансовую ответственность за состояние бюджетов и социальной сферы на федеральный центр, сохраняя за собой право говорить о своей финансовой несостоятельности. Недостаток законодательно установленных полномочий по управлению собственными финансами неизбежно оборачивается недостатком ответственности за его результаты. Увеличение недофинансируемых расходных обязательств и отсутствие реальной финансовой самостоятельности в конечном счете приведут их к наращиванию бюджетной задолженности, а в дальнейшем к введению временной финансовой администрации.

Качественное состояние межбюджетного регулирования в значительной степени предопределяется разграничением налогов по вертикали бюджетной системы на постоянной основе. Это базовое условие, от которого зависит и уровень доходной части региональных и местных бюджетов. Естественная природа и мировой опыт отдельных налоговых платежей позволяют определить их место в том или ином бюджете. Например, земельный налог, транспортный налог, имущественные налоги, плата за использование природных ресурсов, налог на игорный бизнес традиционно за рубежом используются как местные нало-

ги. Опасность в сокращении количества региональных и местных налогов заключается и в том, что региональные и муниципальные власти постараются выжать из собственных налогов максимум доходных поступлений, которые будут не под силу местному населению. Например, для этого при установлении налога на имущество физических лиц достаточно определить рыночную оценку облагаемого имущества и предельно допустимую ставку налога (3 %).

Бюджетный федерализм, как составная часть финансового федерализма и основа бюджетного устройства государства, предполагает особый характер межбюджетных отношений, складывающихся между всеми уровнями бюджетной системы. Бюджетный кодекс РФ, в условиях реорганизации главы 16, сохраняет межбюджетные отношения и определяет их как взаимоотношения между федеральными и региональными органами государственной власти, органами местного самоуправления по вопросам регулирования бюджетных правоотношений, организации и осуществления бюджетного процесса (ст. 6). Взаимоотношения между центром и составными частями Российской Федерации в сфере бюджета, несомненно, являются важнейшими аспектами федерализма. К сожалению, в кодексе не раскрываются характер регулирования бюджетных взаимоотношений и тенденции их развития. В основном упразднены и принципы межбюджетных отношений, на которых должны базироваться отношения между органами государственной власти Федерации и регионов, а также органами местного самоуправления. А ведь именно через них делалась попытка раскрыть сущность межбюджетных отношений, а поэтому бюджетное законодательство лишилось не только основополагающих начал межбюджетных отношений, но и их содержания, роли и механизма реализации.

Межбюджетные отношения нельзя сводить только к проблеме распределения и перераспределения средств между бюджетами и разграничению бюджетных обязательств. Они охватывают широкий спектр нерешенных проблем финансового регулирования, вплоть до самодостаточности регионов и муниципальных образований, сокращения степени дотационности субъектов Российской Федерации и числа дотационных местных бюджетов в составляющих их территориях. Перспектива формирования действующей модели межбюджетных отношений в России зависит от двух направлений реформирования. Прежде всего, от единой увязки цели бюджетного федерализма как компромисса интересов Федерации и других общественно-территориальных образований, основанного на обеспечении условий саморазвития последних. А также в рациональной налоговой политике как инструменте государ-

ственного управления собственностью и достижения равномерности и справедливости в распределении налоговой базы.

Перемещение бремени регулирования налоговых доходов на региональный уровень создаст дополнительные сложности в межбюджетных отношениях в субъекте Федерации. Такое регулирование проявляется в закреплении за муниципальными бюджетами органами субъектов Федерации не только собственных, но и федеральных налогов. На это же нацелено ежегодное установление дополнительных нормативов отчислений налога на доходы физических лиц и увеличение в структуре местных бюджетов объемов межбюджетных трансфертов в виде финансовой помощи. Прежде всего, процессы регулирования и выравнивания не способны создать надежную и предсказуемую основу для долговременной доходной базы местных бюджетов. Но главное то, что в перспективе еще более усилятся диктат и субъективизм вышестоящих властей при формировании доходной части нижестоящих бюджетов. Особенно это скажется на формировании бюджетов крупных городов с развитой экономической базой, за счет которых субъекты Федерации будут иметь возможность пополнять собственный бюджет и выравнивать бюджеты других муниципальных образований. К тому же отрицательные трансферты не позволят им стимулировать наращивание налоговой базы и решать проблемы долговременного планирования своих бюджетов.

Таким образом, реформу межбюджетных отношений следует рассматривать в качестве связующего звена всей системы социально-экономических преобразований, положенных в основу стратегии развития страны на период до 2010 г. В еще более широком аспекте эта реформа, при успешной ее реализации, должна способствовать формированию в России эффективного государства и гражданского общества, основанных, на четком разграничении полномочий между органами власти разных уровней, их прозрачности и подотчетности населению[2].

ПРИНЦИПЫ НАЛОГОВОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

С.С. Кузнецов

С развитием налогового законодательства Российской Федерации и повышением роли налоговых платежей в функционировании современного государства и общества определение основных начал налого-

[2] Собрание законодательства РФ 2001. № 34. Ст. 3503.

вой деятельности нуждается в переосмыслении и дальнейшей разработке. В специальной литературе большинство современных ученых финансовую деятельность видят в формировании, распределении и использовании государственных и муниципальных фондов денежных средств[1]. Налоговая деятельность, как составная часть финансовой деятельности, своим содержанием отражает формирование централизованных финансов посредством особой разновидности обязательных платежей - налогов, налоговых сборов и пошлин.

В настоящее время вопрос о сущности и содержании налоговой деятельности является дискуссионным. Позиция большей части правоведов[2] основана на ст. 2 (ч. 1) Налогового кодекса РФ, закрепляющей отношения, регулируемые законодательством о налогах и сборах. В этом случае предмет налоговой деятельности составляет круг властных отношений по установлению, введению и взиманию налогов и сборов в Российской Федерации, в том числе отношений, возникающих в процессе осуществления налогового контроля, обжалования актов налоговых органов, действий (бездействия) их должностных лиц и привлечения к ответственности за совершение налогового правонарушения. Другие ученые[3] полагают, что предметом налоговой деятельности являются отношения в сфере налогообложения, возникающие в процессе функционирования налоговой системы, т. е. отношения по распределению бремени публичных расходов среди членов общества основаны на принципах равенства, всеобщности, экономической обоснованности, имеют организационно-имущественный характер, способны существовать только в правовой форме, складываются между

---

[1] См.: *Зуев В.М.* Финансовое право Российской Федерации: теория общей части. Томск: НТЛ, 2000. С. 39.; *Советское* финансовое право / Под ред. В.В. Бесчеревных, С.Д. Цыпкина. М.: Госюриздат, 1982. С. 4; *Грачева Е.Ю., Куфакова Н.А., Пепеляев С.Г.* Финансовое право России. М.: ТЕИС, 1995. С.3; *Карасева М.В.* Финансовое право: общая часть. М.: Юристъ, 1999. С. 34; *Грачева Е.Ю., Соколова Э.Д.* Финансовое право. М., 1997. С. 14; Финансовое право / Отв. ред. Н.И. Химичева. М.: Юристъ, 1999. С. 27.

[2] См.: *Кузнецов Н.Г., Корсун Т.И., Науменко А.М.* Налоговое право России. М.: ИКЦ «МарТ», 2003. С. 8 - 10; *Кучеров И.И.* Налоговое право: Курс лекций. М.: «ЮрИнфоР», 2001. С. 65 - 66; *Староверова О.В.* Налоговое право / Под ред. М.М. Рассолова, Н.М. Коршунова. М.: ЮНИТИ ДАНА; *Закон* и право, 2001. С. 7; Химичева Н.И. Налоговое право: Учеб. М.: Изд-во БЕК., 1997. С. 44; *Налоговое* право России: Учеб. для вузов / Отв. ред. Ю.А. Крохина. М.: НОРМА, 2003. С. 90 и др.

[3] См.: *Налоговое* право: Учеб. / А.А. Тедеев, В.А. Парыгина. М.: Эксмо, 2004. С. 33; *Петрова Г.В.* Налоговое право: Учеб. для вузов. М.: НОРМА-ИНФРА, 1998. С. 7 - 8 и др.

субъектами, обладающими и не обладающими властными полномочиями[4]. Таким образом, налоговая деятельность является частью финансовой деятельности по формированию доходов государственных и муниципальных централизованных фондов, включая властные отношения по установлению, введению и взиманию налогов и сборов.

В специальной литературе при определении правового принципа обычно справедливо указываются два существенных признака: основополагающий (обобщающий) характер и правовое закрепление. Вместе с тем вопрос о классификации принципов налоговой деятельности является наиболее дискуссионным. Так, В.В. Брызгалин, верно указывая на многоаспектность налоговых отношений, выделяет три системы принципов налогообложения: экономические, юридические и организационные[5]. Несомненно, экономические принципы налоговой деятельности (например, по Адаму Смиту, 1776 г.) играют огромную роль, и часть из них нашла закрепление в современном налоговом законодательстве (принцип хозяйственной независимости и свободы налогоплательщика, принцип справедливости налогообложения, принцип определенности налогов). Другие сформулированные им принципы имеют не меньшее значение (принцип удобности взимания налога для налогоплательщика, принцип экономии, означающий превышение налоговых поступлений над издержками по их взиманию). Однако рассмотрение экономических и организационных принципов в отрыве от их нормативного закрепления представляется не совсем верным.

Иной подход в классификации выражен делением принципов на непосредственно закрепленные в налоговом законодательстве и не имеющие такого закрепления, а выводимые на основе теории и практики налоговой деятельности[6]. Следует согласиться с авторами, которые, указывая на иерархическое строение принципов, выделяют на первом уровне общеправовые и межотраслевые принципы, на втором - отраслевые[7]. В ряде работ общеправовые принципы называют социально-правовыми, а отраслевые - специальными[8]. Кроме того,

---

[4] См.: *Винницкий Д.В.* Российское налоговое право: проблемы теории и практики. СПб.: Юридический центрПресс, 2003. С. 144 - 151.

[5] См.: *Налоги* и налоговое право / Под ред. А.В. Брызгалина. М.: Аналитика-пресс. 1997. С. 67.

[6] См.: *Налоговое* право России: Учеб. для вузов / Отв. ред. Ю.А. Крохина. С. 70.

[7] См.: *Гуреев В.И.* Российское налоговое право. М.: ОАО «Издательство «Экономика», 1997. С. 22.

[8] См.: *Парыгина В.А.* Российское налоговое право: Проблемы теории и практики. М., 2005. С. 87.

правы ученые, выделяющие третий уровень - принципы отдельных подотраслей и институтов[9]. Таким образом, в зависимости от направленности действий и решаемых задач принципы делятся на группы, обеспечивающие реализацию и соблюдение основ конституционного строя, основных прав и свобод налогоплательщиков, начал федерализма[10]. Вместе с тем в рамках налоговой деятельности в большинстве случаев эти принципы имеют специфическое проявление, обусловленное спецификой ее содержания, существуют также специальные принципы, присущие исключительно налоговой деятельности.

Специальные принципы налоговой деятельности можно разделить на две группы: установления, введения налогов и взимания налогов. К принципам установления и введения, прежде всего, относится принцип приоритета международных договоров в сфере налогообложения. Он является проявлением принципа, основанного на положениях п. 4 ст. 15 Конституции РФ и продублированного ст. 7 НК РФ. Далее, это принцип единства системы налогов, который основывается на общеправовом принципе единства экономического пространства закрепленного в ст. 8, 34, 74 Конституции РФ, и применительно к налоговой деятельности получил развитие в п. 4 ст. 3 и п. 6 ст. 12 НК РФ. Так, не допускается устанавливать налоги и сборы, нарушающие единое экономическое пространство Российской Федерации. Наконец, ни на кого не может быть возложена обязанность по уплате налогов и иных платежей, не предусмотренных законом, либо установленных в ином порядке, чем это им определено.

Принцип гласности налоговой деятельности основан на п. 3 ст. 15 Конституции РФ об обязательном опубликовании законов и нормативных правовых актов, затрагивающих права, свободы и обязанности человека и гражданина. Для налоговых законов предусмотрен особый порядок вступления в силу после опубликования (ст. 5 НК РФ). Принцип гласности реализуется также через права налогоплательщиков, закрепленные в ряде статей НК РФ. Они вправе получать от налоговых органов бесплатную информацию о налогах и сборах, о законодательстве по налогам и сборам и принятых в соответствии с ним нормативных правовых актах. Они вправе знать порядок исчисления и уплаты налогов и сборов, свои права и обязанности, полномочия налоговых органов и их должностных лиц, а также получать формы налоговой отчетности и разъяснения о порядке их заполнения.

---

[9] См.: *Винницкий Д.В.* Российское налоговое право: проблемы теории и практики. С. 182.

[10] См.: *Налоговое* право: Учеб. / Под ред. С.Г. Пепеляева. М.: Юристъ, 2004. С. 80 - 81.

Принцип установления и введения налогов представительными органами государственной власти и местного самоуправления является проявлением принципа разделения властей, закрепленного в ст. 10, 11, 57, 71, 72, 75, 132 Конституции РФ. Так, в соответствии со ст. 1 НК РФ нормативно-правовые акты Федерации, а также ее субъектов принимаются в форме законов, а муниципальных образований - представительными органами местного самоуправления. Кроме того, в соответствии с пп. 3, 4 ст. 12 НК РФ субъекты Федерации и муниципальные образования могут устанавливать только налоговые ставки, порядок и сроки уплаты налогов, налоговые льготы (запрещается установление индивидуальных льгот - ст. 56 НК РФ), основания и порядок их применения. Федеральным законодательством существенно ограничивается нормотворчество исполнительных органов. Так, в соответствии со ст. 4 НК РФ федеральные и региональные органы исполнительной власти, органы местного самоуправления, уполномоченные осуществлять нормативно-правовое регулирование в налоговой сфере, вправе издавать акты только в предусмотренных законодательством случаях и в пределах компетенции. Причем эти акты не могут изменять или дополнять законодательство о налогах и сборах. Однако в соответствии со ст.53 НК РФ в случаях, порядке и пределах, указанных в кодексе, ставки федеральных налогов и размеры сборов могут устанавливаться Правительством РФ. Принцип полноты и ясности налогового закона закреплен в п. 6 ст. 3; п.1 ст. 17 НК РФ и проявляется в обязательном определении в законодательстве всех элементов налогообложения. Кроме того, акты о налогах и сборах должны быть сформулированы так, чтобы каждый точно знал, какие налоги (сборы), когда и в каком порядке он должен платить. Принцип экономической обоснованности налогов и сборов закреплен в п. 3 ст. 3 НК РФ. По нему платежи должны иметь экономическое обоснование и не могут быть произвольными или препятствующими реализации гражданами своих прав. Принцип недопущения дискриминационного характера налогов вытекает из п. 2 ст. 3 НК РФ. Налоги и сборы не могут иметь дискриминационный характер и различно применяться исходя из социальных, расовых, национальных, религиозных и иных критериев. Не допускается устанавливать дифференцированные ставки налогов и сборов, налоговые льготы в зависимости от формы собственности, гражданства и происхождения капитала. Наконец, принцип учета при установлении налога фактической способности налогоплательщика к уплате налога закреплен в п. 1 ст. 3 НК РФ.

Принципы взимания налогов обусловлены особой сферой налоговой деятельности. Так, принцип обязательности уплаты налога основан на положениях ст. 57 Конституции РФ, требования которой отражены в п. 1 ст. 3 НК РФ. Каждое лицо должно уплачивать законно установленные налоги и сборы. Законодательство о налогах и сборах основывается на признании всеобщности и равенства налогообложения. Принцип равенства налогоплательщиков является проявлением принципа равенства всех перед законом и судом, равенства прав и свобод человека и гражданина, закрепленного в ст.19 Конституции РФ и в п. 1 ст. 3 НК РФ. Принцип (презумпция) невиновности (добросовестности) налогоплательщика основан на ст. 49 Конституции РФ и закреплен п. 7 ст. 3; п. 6 ст. 108 НК РФ. Лицо считается невиновным в совершении налогового правонарушения, пока его вина не будет доказана в предусмотренном законом порядке и установлена вступившим в законную силу решением суда. Лицо, привлекаемое к ответственности, не обязано доказывать свою невиновность в совершении налогового правонарушения. Неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в его пользу.

Принцип отрицания обратной силы законодательных актов о налогах и сборах основан на ст. 54 Конституции РФ и закреплен п. 2 ст. 5 НК РФ. Не соответствующими кодексу являются акты, устанавливающие новые налоги и сборы, повышающие налоговые ставки, размеры сборов, устанавливающие или отягчающие ответственность за нарушение законодательства о налогах и сборах. То же самое, если устанавливаются новые обязанности или иным образом ухудшается положение налогоплательщиков или плательщиков сборов, а также иных участников отношений, регулируемых законодательством о налогах и сборах. Принцип соблюдения налоговой тайны является проявлением принципа неприкосновенности частной жизни, закрепленного в ст. 23, 24 Конституции РФ и в ст. 21, 32, 82, 102 НК РФ. Налоговую тайну составляют любые полученные налоговым, таможенным органом, органами внутренних дел, государственных внебюджетных фондов сведения о налогоплательщике, за исключением сведений, прямо указанных в НК РФ. Налоговая тайна не подлежит разглашению, а сведения, ее составляющие, имеют специальный режим хранения и доступа. Принцип самостоятельного исполнения обязанности по уплате налога закреплен п. 1 ст. 45; п. 1 ст. 8 НК РФ. Он означает уплату налога только за счет собственных средств налогоплательщика. Принцип денежной формы уплаты налога вытекает из п. 1 ст. 8 НК РФ и означает запрет уплаты налога в натуральной форме.

Принцип приоритета добровольной уплаты налога перед его взысканием основан на положениях п. 1 ст. 45; п. 1 ст. 104 НК РФ. Так, до бесспорного взыскания недоимки и пени и до обращения в суд налоговый орган обязан предложить налогоплательщику (иному лицу) добровольно уплатить соответствующую сумму недоимки, пени, налоговой санкции. Принцип ограничения вмешательства налоговых органов в хозяйственную деятельность налогоплательщика закреплен в ст. 87, 88, 89 НК РФ. Он выражается в законодательном закреплении предельных сроков проведения камеральных и выездных проверок и запрете на проведение повторных выездных налоговых проверок.

Принцип уважительного и достойного отношения к налогоплательщику является развитием положений ст. 21 Конституции РФ и основан на п. 3 ст. 33 НК РФ. Он заключается в обязанности должностных лиц налоговых органов корректно и внимательно относиться к налогоплательщикам, их представителям и иным участникам налоговых правоотношений, не унижать их честь и достоинство. Принцип сложения налоговых санкций и судебного порядка их взыскания закреплен в ст. 114 НК РФ. Так, при совершении одним лицом двух и более налоговых правонарушений налоговые санкции взыскиваются за каждое правонарушение в отдельности без поглощения менее строгой санкции более строгой. Запрещается бесспорный порядок взыскания налоговых санкций.

Принцип возмещения в полном объеме убытков, причиненных незаконными решениями, действиями (бездействием) налоговых органов или их должностных лиц, основывается на положениях ст. 52, 53 Конституции РФ и находит свое продолжение в ст. 103 НК РФ. Этот принцип выражается в недопустимости причинения неправомерного вреда при проведении налогового контроля, возмещении ущерба, причиненных убытков неправомерными действиями. Кроме того, за причинение убытков налогоплательщику, налоговому агенту или их представителям в результате совершения неправомерных действий налоговые органы и их должностные лица несут ответственность, предусмотренную законами.

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ РЫНКА ЦЕННЫХ БУМАГ

Д.Е. Кошель

Возрастание роли рынка ценных бумаг в национальной экономике обусловило необходимость возврата к новой оценке и анализу понятия и структуры рынка ценных бумаг, выработанных на легитимном и доктринальном уровнях. Изменение системы государственного регулирования финансовых рынков, выразившееся в закреплении тенденции создания мегарегулятора рынка в лице Федеральной службы по финансовым рынкам (ФСФР), приблизило к разрешению институциональных проблем. Однако, на наш взгляд, нерешенность некоторых проблем теоретического свойства тормозит дальнейшее развитие цивилизованного рынка ценных бумаг, препятствует формированию и совершенствованию законодательства, отвечающего требованиям эффективного и понятного участникам рынка регулирования.

Формирование современного законодательства о рынке ценных бумаг происходило поэтапно. Отправными моментами для участников рынка стало последовательное закрепление норм о ценных бумагах в двух основных актах - Гражданском кодексе РФ и Федеральном законе «О рынке ценных бумаг». ГК РФ закрепил понятие и виды ценных бумаг, легализовал определение бездокументарной ценной бумаги, раскрыл содержание некоторых ценных бумаг в аспекте соединения в них вещных и обязательственных прав. Существенным моментом явилось признание открытым перечня ценных бумаг с возможностью его расширения законами о ценных бумагах либо в порядке, ими предусмотренном. ГК РФ не определяет понятие рынка ценных бумаг и процедуры государственного регулирования рынка. Необходимость законодательного закрепления таких процедур и государственного вмешательства в функционирование рынка с целью защиты прав инвесторов стала очевидной после известных скандалов, связанных с деятельностью «финансовых пирамид» в 1994 г. Целям оперативного решения этих задач отчасти соответствовало принятие Указа Президента РФ «О мерах по государственному регулированию рынка ценных бумаг в Российской Федерации» от 4 ноября 1994 г., которым было утверждено Положение о Федеральной комиссии по ценным бумагам и фондовому рынку при Правительстве РФ. Из интересующих нас моментов Указа отметим также закрепление перечня ценных бумаг, допускаемых к публичному размещению - процедуре, по смыслу аналогичной эмиссии ценных бумаг. Это ценные бумаги, облигации, включая государ-

ственные и муниципальные, именные акции акционерных обществ и банков, опционы на ценные бумаги, варранты на ценные бумаги, жилищные сертификаты. Думается, столь неоднозначный перечень стал результатом поспешности в принятии данного акта. Нас же он интересует как иллюстрация эволюции законодательных подходов к формированию понятия и структуры рынка ценных бумаг.

Принятие Федерального закона «О рынке ценных бумаг» ознаменовало начало нового и, как отмечали специалисты, цивилизованного этапа в формировании рынка ценных бумаг. В самом названии документа уже очерчен круг вопросов правовой регламентации. Однако названный закон не дает определения рынка ценных бумаг. Можно лишь предположить, что поскольку, исходя из названия, законом должен регулироваться весь комплекс отношений на рынке ценных бумаг, то предмет регулирования, указанный в ст. 1, и составляет содержание понятия «рынок ценных бумаг». Иное было бы нелогичным. Итак, по смыслу названного закона рынок ценных бумаг включает отношения, возникающие при эмиссии и обращении эмиссионных ценных бумаг независимо от типа эмитента, при обращении иных ценных бумаг в случаях, предусмотренных федеральными законами, а также отношения по созданию и деятельности профессиональных участников рынка ценных бумаг. Таким образом, круг отношений, составляющих рынок ценных бумаг, сводится в основном к отношениям лишь по поводу эмиссионных ценных бумаг. Из неэмиссионных ценных бумаг, обращение которых предусмотрено федеральным законом, можно выделить только инвестиционные паи паевых инвестиционных фондов ввиду прямого указания на такую возможность в ст. 14 закона. Буквальное прочтение как норм закона, так и норм Положения о деятельности по организации торговли на рынке ценных бумаг, утвержденного приказом ФСФР России от 30 декабря 2004 г., не позволяет отнести к предмету регулирования закона о рынке ценных бумаг иных неэмиссионных ценных бумаг, например векселей. В частности, согласно Положению включение ценных бумаг в котировальные списки и допуск к торгам осуществляется по заявлению эмитента (управляющей компании ПИФа), что подразумевает организованную торговлю лишь ценными бумагами, выпущенными с соблюдением процедуры эмиссии либо являющимися инвестиционными паями. Процедура листинга также применяется исключительно в отношении акций, облигаций и инвестиционных паев.

В экономической литературе рынок ценных бумаг определяется как совокупность отношений по поводу выпуска и обращения ценных

бумаг между его участниками[1]. При этом в качестве объектов таких отношений рассматривается достаточно широкий перечень ценных бумаг, способных быть предметом оборота. Несмотря на то, что в юридической литературе существует мнение, что транзитивность (оборачиваемость) нельзя отнести к разряду признаков ценных бумаг[2], необходимо признать, что подавляющее большинство ценных бумаг, пожалуй лишь за исключением именного чека, может быть предметом оборота, пусть даже для некоторых и потенциально. В целом экономисты солидарны в понимании рынка ценных бумаг как оформляющего оборот всех ценных бумаг. Другой особенностью является параллельное применение терминов «рынок ценных бумаг» и «фондовый рынок» как синонимов. Например, Т.Б. Бердникова, рассматривая рынок ценных бумаг (фондовый рынок) как часть финансового рынка, называет среди ценных бумаг векселя, чеки, сберегательные книжки на предъявителя и даже фьючерсы[3]. Отнесение к разряду ценных бумаг производных финансовых инструментов еще одна особенность экономических исследований в этой области[4].

Некоторые исследователи ограничивают отношения по формированию рынка ценных бумаг лишь теми, которые возникают по поводу ценных бумаг с особенными свойствами. Например, А.Ю. Голубков понимает под рынком ценных бумаг совокупность общественных отношений, складывающихся в сфере обмена финансовыми и иными активами в процессе выпуска и совершения сделок с ценными бумагами, обладающими *товарной функцией*, выраженной в свободной обращаемости и потенциальной материальной заинтересованности неограниченного круга инвесторов в приобретении ценной бумаги. Такие ценные бумаги автор называет инвестиционными и относит к их числу как акции ОАО, облигации, жилищные сертификаты (эмиссион-

---

[1] См.: *Рынок* ценных бумаг. М., 1996. С. 93.

[2] См.: *Чуваков В.Б.* Понятие и признаки ценных бумаг // Очерки по торговому праву. Вып. 6. Ярославль, 1999. С. 39.

[3] См.: *Бердникова Т.Б.* Рынок ценных бумаг и биржевое дело: Учеб. пособие. М., 2002. С. 9, 29.

[4] В.А. Галанов относит фьючерсные контракты и свободнообращающиеся опционы к производным ценным бумагам. См.: *Галанов В.А.* Рынок ценных бумаг. М., 1998. С. 13. А.В. Беликова называет опционы, финансовые фьючерсы, форвардные контракты и свопы производными ценными бумагами (деривативами). См.: *Финансы*, деньги, кредит: Учеб. / Под ред. О.В. Соколовой. М., 2000. С. 370 - 374. Необходимо отметить, что законодатель пошел по пути придания некоторым видам деривативов статуса ценных бумаг (опционы эмитента), однако процесс такой унификации представляется труднореализуемым ввиду специфичности срочных сделок.

ные ценные бумаги), так и некоторые неэмисссионные - векселя, сберегательные книжки на предъявителя - в случае публичного предложения к продаже. Не являются, по его мнению, объектами рынка акции ЗАО, товарораспорядительные ценные бумаги и чеки[5]. Не приближает к разрешению проблемы отнесение тех или иных ценных бумаг к объектам рынка и встречающаяся характеристика их как *фондовых* инструментов, или фондовых ценных бумаг. К ним также обычно относят ценные бумаги, с помощью которых осуществляют инвестиции и которые обращаются в фондовом сегменте финансового рынка.

Итак, нормы законодательства ограничивают понятие рынка ценных бумаг отношениями по поводу выпуска и обращения эмиссионных ценных бумаг и инвестиционных паев. Большинство исследователей в данной области рассматривают рынок ценных бумаг немногим шире - включая в него, кроме эмиссионных ценных бумаг, некоторые неэмиссионные, используемые для инвестиционных вложений. Думается, нельзя согласиться ни с позицией закона, ни с теоретическими подходами к определению границ рынка ценных бумаг.

На наш взгляд, рынок ценных бумаг образуют отношения, складывающиеся по поводу выпуска и обращения всех ценных бумаг, предусмотренных законодательством. Свойство транзитивности, присущее ценным бумагам, действительно выражается в них в разной степени, в максимальном качестве трансформируясь в товарную функцию, характеризующуюся обращаемостью, ликвидностью, публичностью таких ценных бумаг (акции, облигации). Особенность же такой единственной из ценных бумаг, как именной чек, не имеющий даже потенциальной способности к передаче, не носит общего характера и не порочит в целом оборотоспособность ценных бумаг и прав, удостоверяемых ими. Все становление и развитие ценных бумаг - это история их обращения, что невозможно без такого их свойства, как оборотоспособность[6]. Иной подход значительно сужает либо делает неопределенным (варьируемым) понятие рынка ценных бумаг, противоречит экономической (главной, обслуживаемой правом) сущности рынка как явле-

---

[5] См.: *Голубков А.Ю.* Правовое регулирование рынка ценных бумаг // Государство и право. 1997. № 2. С. 105 - 106.

[6] Г.Н. Шевченко, например, указывает, что установление законодателем правил об ограничении оборотоспособности именного чека не является принципиальным, что косвенно подтверждается тем, что Единообразный закон о чеках, являющийся Приложением № 1 к Женевской конвенции 1931 г., допускает возможность передачи именных чеков. См.: *Шевченко Г.Н.* Правовое регулирование ценных бумаг: Учеб. пособие. М., 2003. С. 15.

ния, основанного на движении капиталов различной формы. Однако данного вывода недостаточно для разрешения проблем по законодательному закреплению границ рынка.

Определяя перечень отношений, входящих в состав рынка ценных бумаг, закон о рынке ценных бумаг исходил из необходимости специального, приоритетного регулирования сферы эмиссии и обращения эмиссионных ценных бумаг - размещаемых выпусками, часто путем открытой подписки - публичного предложения неограниченному, заранее неопределенному кругу лиц. При этом фактической сферой регулирования законом на начальном этапе оказался лишь рынок эмиссионных ценных бумаг - акций и облигаций (жилищных сертификатов). Другие ценные бумаги, в том числе выпускаемые в массовом порядке, остались вне границ регулирования законом. Так, например, по сей день занимающие значительную долю рыночного оборота в сегменте ценных бумаг векселя (РАО «Газпром», других крупных компаний, банковские векселя составляют прямую конкуренцию выпуску облигаций, поскольку их выпуск не обременен государственными регистрационными процедурами и налогом на эмиссию (эмиссионной пошлиной). Простые векселя российских акционерных обществ и обществ с ограниченной ответственностью, например, могут входить в состав закрытого паевого фонда венчурных инвестиций[7]. Также долгое время вне организованного рынка оставались инвестиционные паи паевых инвестиционных фондов. Интересно, что первоначально эта ценная бумага была создана Указом Президента РФ № 765 от 26 июля 1995 г. «О дополнительных мерах по повышению эффективности инвестиционной политики Российской Федерации» как эмиссионная ценная бумага. Законодатель же вместо приведения гражданского законодательства и закона о рынке ценных бумаг в соответствие с потребностями финансового рынка в результате принятия Федерального закона «Об инвестиционных фондах» предпочел пойти по пути выведения паев за пределы круга эмиссионных ценных бумаг.

Зарубежным законодательством признак «эмиссионности», т.е. порядок размещения ценной бумаги, вообще не рассматривается как квалифицирующий признак для ценных бумаг. Так, например, в США среди бумаг, выпущенных корпорацией, выделяются ценные бумаги категории «инвестиционные ценные бумаги». В соответствии с Едино-

---

[7] Пункт 6.1. Положения о составе и структуре активов акционерных инвестиционных фондов и активов паевых инвестиционных фондов, утвержденного постановлением ФКЦБ от 14 августа 2002 г. № 31/пс.

образным торговым кодексом США признаком инвестиционных ценных бумаг является общепризнанность их как средства инвестирования, которая выражается в признании выпущенной ценной бумаги как инвестиционной на фондовых биржах или рынках или в той сфере, в которой она выпущена или находится в обращении как средство инвестирования[8]. Включение термина «инвестиционные ценные бумаги» в законодательство о российском рынке ценных бумаг представляется весьма актуальным. Это позволило бы определить критерии отнесения организованного обращения тех или иных неэмиссионных ценных бумаг к предмету регулирования рынка бумаг.

Сегодня законодательство не устанавливает возможности для такого обращения для векселей, сертификатов участия (ипотечных ценных бумаг) и других ценных бумаг, что негативно сказывается на развитии рынка. ФСФР России необходимо внести изменения в «Положение о деятельности по организации торговли на рынке ценных бумаг» с учетом предоставления фондовым биржам возможности по самостоятельному, на основе четких критериев, допуску к торгам и даже листингу других, кроме инвестиционных паев, неэмиссионных ценных бумаг. В этом случае для сохранения неизменным наименования Федерального закона «О рынке ценных бумаг» вполне возможно дополнить его ст. 1 пунктом следующего содержания: «выпуск и обращение иных ценных бумаг осуществляются на основе федеральных законов о ценных бумагах». Такое дополнение представляется логичным в контексте формирования понятия рынка ценных бумаг и позволяет избежать более радикальных изменений законодательства, направленных как на устранение противоречий между актами гражданского законодательства, так и на конкретизацию отношений, составляющих рынок ценных бумаг.

Большинство ученых рассматривают рынок как совокупность сделок, совокупность отношений по поводу выпуска и обращения ценных бумаг. Вместе с тем, по мнению В.Ю. Синюгина, понятие рынка ценных бумаг охватывает также механизм его государственного регулирования, процедуры лицензирования, регистрации выпусков ценных бумаг, применения административных санкций к нарушителям законодательства и т.п.[9] Трудно согласиться с данным подходом, поскольку механизм государственного регулирования, на наш взгляд, никак не

---

[8] См.: *Единообразный* торговый кодекс США. М., 1996. С. 307.

[9] См.: *Синюгин В.Ю.* Административно-правовое регулирование отношений в области рынка ценных бумаг: Дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 1998. С. 12.

может являться элементом рынка. Отношения по государственному регулированию лишь оформляют, создают условия для функционирования рынка ценных бумаг, основанного на движении ценностей. Это относится и к любому рынку: валютному, денежному, товарному. Система регулирования выполняет обслуживающую функцию регламентации общественных отношений, составляющих предмет, основу рыночного механизма. Тем не менее отношения, возникающие в связи с действием системы госрегулирования, можно охарактеризовать как «отношения *на* рынке ценных бумаг», что отнюдь не означает их включения в состав понятия рынка.

Итак, под *рынком ценных бумаг* следует понимать совокупность общественных отношений, складывающихся в сфере выпуска и совершения сделок с эмиссионными и иными ценными бумагами. Кроме ценных бумаг, основными элементами рынка являются его участники: эмитенты (лица, выдающие ценные бумаги), инвесторы (покупатели), в том числе институциональные, профессиональные участники рынка ценных бумаг. Рынок подвержен регулированию со стороны государственных органов и на основе системы нормативных правовых актов, а также саморегулированию специально создаваемыми организациями участников рынка.

К ВОПРОСУ О ПРАВЕ РЕГИОНАЛЬНЫХ ОРГАНОВ ПРЕДОСТАВЛЯТЬ НАЛОГОВЫЕ ЛЬГОТЫ УЧАСТНИКАМ ИНВЕСТИЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

А.Д. Бубенщиков

В каком объеме субъекты Российской Федерации могут предоставлять участникам инвестиционной деятельности налоговые льготы по федеральным налогам, зачисляемым в региональный бюджет, и по собственным региональным налогам? Ответ на этот вопрос дает анализ действующего бюджетно-налогового законодательства Российской Федерации.

Федеральными налогами и сборами признаются налоговые платежи, устанавливаемые в полном объеме по всем элементам налогообложения Налоговым кодексом РФ и обязательные к уплате на всей территории Российской Федерации. Отношения по предоставлению органами власти субъектов Российской Федерации льгот по федеральным налогам и сборам в части, зачисляемой в региональный бюджет,

ранее регулировались Законом РФ «Об основах налоговой системы в Российской Федерации» от 27.12.1991 г. № 2118 - 1. Так, ч. 2 ст. 1 этого закона устанавливалось, что органы государственной власти национально-государственных, национально-территориальных и административно-территориальных образований дополнительные льготы по налогообложению могли предоставлять только в пределах сумм налогов, зачисляемых в соответствии с законодательством Российской Федерации в их бюджеты[1]. Данная норма отменена с 1 января 1999 г. - с момента введения в действие части первой Налогового кодекса Российской Федерации[2]. В настоящее время подобная норма в Налоговом кодексе РФ полностью отсутствует.

Таким образом, с 1 января 1999 г. льготы по федеральным налогам в их части, зачисляемой в бюджет субъекта Российской Федерации, могут определяться только в порядке, предусмотренном законодательством о налогах и сборах Российской Федерации.

В Налоговом кодексе РФ понижение налоговой ставки по федеральному налогу в части суммы, зачисляемой в бюджеты субъектов Российской Федерации, предусмотрено только по налогу на прибыль. Статьей 284 Налогового кодекса РФ (часть вторая) установлено, что по налогу на прибыль налоговая ставка устанавливается в размере 24 % (за исключением п. 2 - 5 ст. 284). При этом сумма налога, исчисленная по налоговой ставке в размере 6,5 %, зачисляется в федеральный бюджет, а сумма налога, исчисленная по налоговой ставке в размере 17,5 %, зачисляется в бюджеты субъектов Российской Федерации.

Законами субъектов Российской Федерации налоговая ставка по налогу на прибыль, зачисляемому в региональные бюджеты, может быть понижена для отдельных категорий налогоплательщиков. Однако указанная налоговая ставка не может быть ниже 13,5 %. Таким образом, законами субъектов Российской Федерации для участников инвестиционной деятельности налоговая ставка может быть снижена с 17,5 до 13,5 % и только в отношении суммы налога на прибыль, зачисляемой в региональный бюджет.

Пунктом 1 ст. 59 Бюджетного кодекса РФ[3] от 31.07.1998 г. № 145-ФЗ установлено, что законодательные (представительные) органы субъек-

---

[1] Часть 2 ст. 1 НК РФ введена в действие Законом РФ от 16.07.1992 года № 3317 - 1 // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 34. Ст. 1976.

[2] ФЗ «О введении в действие части первой Налогового кодекса Российской Федерации» от 31.07.1998 г. № 147-ФЗ // Российская газета. 1998. № 148 - 149.

[3] См.: *Собрание* законодательства РФ. 1998. № 31. Ст. 3823.

тов Российской Федерации вводят региональные налоги и сборы, устанавливают размеры ставок по ним и предоставляют налоговые льготы в пределах прав, установленных налоговым законодательством Российской Федерации. Таким образом, бюджетное законодательство предписывает законодательным органам субъектов Российской Федерации решать вопросы о налоговых льготах по региональным налогам и сборам только в пределах прав, предоставленных налоговым законодательством Российской Федерации.

В Налоговом кодексе РФ нет термина «налоговое законодательство Российской Федерации», а используется термин «законодательство Российской Федерации о налогах и сборах». По отношению к субъектам Российской Федерации Налоговый кодекс РФ также использует термин «законодательство субъектов Российской Федерации о налогах и сборах». Возникает вопрос, являются ли понятия этих двух кодексов тождественными (синонимами)? Различие в названиях видно из ст. 1 Налогового кодекса РФ, которая определяет законодательство о налогах и сборах Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и нормативные правовые акты о налогах и сборах представительных органов местного самоуправления.

В соответствии с п. 1 ст. 1 Налогового кодекса РФ законодательство Российской Федерации о налогах и сборах состоит из настоящего кодекса и принятых в соответствии с ним федеральных законов о налогах и сборах. В соответствии с п. 4 ст. 1 Налогового кодекса РФ региональное законодательство о налогах и сборах состоит из законов о налогах и сборах субъектов Российской Федерации, принятых в соответствии с настоящим кодексом. Из этого следует, что бюджетное законодательство предписывает законодательным органам субъектов Федерации предоставлять налоговые льготы по региональным налогам и сборам в пределах прав, предоставленных только законодательством Российской федерации о налогах и сборах. Это законодательство состоит из Налогового кодекса РФ и принятых в соответствии с ним федеральных законов о налогах и сборах и по существу является синонимом налоговому законодательству Российской Федерации.

Налоговый кодекс РФ (п. 3 ст. 12) относит к региональным платежам налоги и сборы, устанавливаемые и вводимые в действие в соответствии с настоящим кодексом и законами субъектов Российской Федерации. Региональные налоги и сборы обязательны к уплате на территориях соответствующих субъектов Российской Федерации. При установлении регионального налога законодательными (представительными) органами субъектов Российской Федерации определяются следу-

ющие элементы налогообложения: налоговые ставки в пределах, установленных настоящим кодексом, порядок и сроки уплаты налога, а также формы отчетности по данному региональному налогу. Кроме того, как указано в п. 3 ст. 12 Налогового кодекса РФ, при установлении регионального налога органами субъектов Российской Федерации могут также предусматриваться налоговые льготы и основания для их использования налогоплательщиком.

Таким образом, следует сделать вывод, что по региональным налоговым платежам законодательными (представительными) органами субъектов Российской Федерации могут быть установлены налоговые льготы и основания их использования налогоплательщиком. Такие льготы для участников инвестиционной деятельности могут быть установлены только законами субъекта Российской Федерации.

В соответствии со ст. 4 Налогового кодекса РФ органы исполнительной власти субъектов Федерации в предусмотренных законодательством случаях и в пределах своей компетенции вправе издавать нормативно-правовые акты по вопросам, связанным с налогообложением. Федеральные органы исполнительной власти вправе издавать такие акты, если они уполномочены осуществлять функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере налогов и сборов и в сфере таможенного дела. Такими органами являются Правительство РФ и Министерство финансов РФ. Но в любом случае все эти акты не могут изменять или дополнять законодательство о налогах и сборах. Федеральные органы исполнительной власти, уполномоченные осуществлять функции по контролю и надзору в области налогов и сборов и в области таможенного дела, и их территориальные органы вообще лишены права издавать нормативные правовые акты по вопросам налогов и сборов.

К ВОПРОСУ О ВЗИМАНИИ МЕСТНЫХ НАЛОГОВ И СБОРОВ

Ю.М. Черская

Реализация конституционных гарантий самостоятельности местного самоуправления во многом зависит от закрепления в бюджетно-налоговом законодательстве достаточных и стабильных источников доходов местных бюджетов. В этой связи огромное значение приобретает процесс взимания местных налогов и сборов, которые составляют гарантированную часть собственных доходов местных бюджетов.

Взимание местных налоговых платежей во многом обусловлено трудностями сбора налогов и сборов на всех уровнях налоговой системы России. Это недостаточная нормативная «проработка» термина «взимание», несогласованность действий государственных (муниципальных) органов относительно порядка поступления налогов и сборов в соответствующий бюджет, неудовлетворительное обеспечение налоговых служб и т.п. Вместе с тем взимание именно местных налогов в наибольшей степени сопряжено с многочисленными препятствиями правового, экономического и политического характера.

Исторически сложилось так, что взиманием налоговых платежей с различной степенью эффективности занимались непосредственно местные органы. Развитие государственного налогообложения одновременно повлекло за собой обособление налоговых органов, характеризующихся специализацией функций в области сбора обязательных платежей. С возрождением в России местного самоуправления[1], и особенно с принятием Конституции РФ, вопрос о взимании налогов муниципалитетами снова стал актуальным и даже получил свое нормативное закрепление[2]. Между тем организация муниципальных налоговых служб не получила широкого распространения, и норма, допускающая создание таких органов, осталась невостребованной.

Местные налоги и сборы в Российской Федерации включают в себя два обязательных платежа - налог на землю и налог на имущество физических лиц[3]. Земельный налог в части, уплачиваемой физическими лицами, а также налог на имущество физических лиц представляют собой группу так называемых окладных налогов и сборов. Юридический факт, лежащий в основе обязанности по их уплате состоит не только из материальных, но и из процессуальных обстоятельств[4]. Исчисле-

---

[1] Закон РСФСР от 6 июля 1991г. № 1550 - 1 «О местном самоуправлении в РСФСР» // Ведомости ВС и СНД РСФСР. 1991. № 29. Ст. 1010.

[2] См.: П. 2 ст. 14 Федерального закона 25.09.1997 № 126-ФЗ «О финансовых основах местного самоуправления в Российской Федерации» // СЗ РФ. 1997. № 39. Ст. 4464. В соответствии с п. 11 ч. 1 ст. 86 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» этот закон утрачивает силу с 1 января 2006 г. // СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822.

[3] Ст. 1 Федерального закона от 29.07.2004 г. № 95-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации о налогах и сборах» // СЗ РФ. 2004. № 31. Ст. 3231.

[4] Налоговое право России: Учеб. для вузов / Отв. ред. Ю.А. Крохина. М., 2003. С. 274.

ние указанных платежей в силу закона осуществляется налоговыми органами на основе данных, предоставляемых различными субъектами, осуществляющими учет и (или) регистрацию имущества, являющегося объектом налогообложения, а также нотариусами[5]. Между тем наличие обязанности информировать о фактах возникновения объектов налогообложения не всегда гарантированно позволяет осуществлять взимание обязательных платежей, так как в некоторых случаях это поставлено в зависимость от осуществления налогоплательщиками действий по регистрации недвижимости.

Действующее законодательство, регулирующее порядок регистрации объектов налогообложения[6], не содержит обязанности налогоплательщика по осуществлению такой регистрации. Более того, ст. 15 Закона РФ от 11 октября 1991 г. № 1738 - 1 «О плате за землю»[7] прямо определяла, что основанием для установления налога является документ, удостоверяющий право собственности на земельный участок. Возникшую «лазейку» в законодательстве «нет регистрации - нет документа - нет налога» в отношении некоторых налогоплательщиков устранил ВАС РФ[8]. Между тем акты судебной инстанции являются индивидуальными, а также имеют силу лишь в отношении налога на землю. Выход из сложившейся ситуации видится в создании соответствующего правового режима с такими условиями для налогоплательщика, при которых обеспечивается не только надлежащее оформление гражданско-правовой сделки, но и выполнение фискальной обязанности.

Возникновение обязанности по уплате окладных налогов, помимо «традиционных» обстоятельств, законодатель связывает с получением налогоплательщиком налогового уведомления, направленного налоговым органом не позднее 30 дней до дня наступления срока платежа

---

[5] См. п. 5 ст. 83; п. 4, 7 ст. 85 НК РФ.

[6] Например, Федеральный закон РФ от 21.07.1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» //СЗ РФ. 1997. №30. Ст. 3594.

[7] Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 44. Ст. 1424; Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 10. Ст. 469; № 34. Ст.1976; СЗ РФ. 1994. № 16. Ст. 1860; 1995. № 35. Ст. 3503; 1996. №1. Ст. 4; 1997. № 26. Ст. 2954; № 47. Ст. 5342; 1998. № 1. Ст. 5; 1998. № 30. Ст. 3613; № 31. Ст. 3810; № 44. Ст. 5392; 1999. № 1. Ст. 1; 2002. № 30. Ст. 3027; 2002. № 30. Ст. 3033; 2004. № 34. Ст. 3531.

[8] Отсутствие документа о праве пользования землей, получение которого зависит исключительно от волеизъявления самого пользователя, при фактическом пользовании не может служить основанием для освобождения его от уплаты налога на землю. Постановление Президиума ВАС РФ от 14 октября 2003 г. № 7644/03 // Вестник ВАС РФ. 2004. № 2.

(ст. 52 НК РФ). Получение налогового извещения до срока уплаты налога предоставляет налогоплательщику возможность подготовиться к исполнению своей конституционной обязанности. Практика показывает, что налоговый орган по различным причинам материального или организационного характера может либо не направить указанное уведомление, либо направить его с нарушением установленного срока. При этом налоговой ответственности соответствующего органа за такое несоблюдение действующего законодательства не предусмотрено[9]. Кроме того, просрочка налогового органа в направлении налогового уведомления не приводит к недействительности последнего[10].

Между тем указанное нарушение может серьезно повлиять на исполнение налоговой обязанности налогоплательщиком. В соответствии с п. 4 ст. 57 НК РФ в случае, когда расчет налоговой базы производится налоговым органом, обязанность по уплате налога возникает не ранее даты получения соответствующего уведомления. Когда налоговый орган направляет уведомление с нарушением срока, налогоплательщик лишается предусмотренного законодательством гарантированного периода времени для подготовки к уплате обязательного платежа. Если налогоплательщик получает налоговое уведомление не только с опозданием, но и после наступления срока уплаты налога, то он лишается не только гарантированного периода времени, но и вынужден торопиться с уплатой налога. В этом случае, несмотря на нарушение, допущенное налоговым органом, обязанность по уплате налога должна произойти немедленно, т. е. не позднее дня получения налогового уведомления. В противном случае на сумму неуплаченного в срок обязательного платежа может быть начислена пеня, а налогоплательщик привлечен к ответственности за нарушение налогового законодательства.

Во всех случаях несоблюдения процедуры направления налогового уведомления нарушаются правила взимания налогов, отмеченные еще Н.И. Тургеневым, согласно которым должна быть соблюдена «определенность налогов» и их сбор должен производиться «в удобнейшее время»[11].

---

[9] Это не исключает привлечения к дисциплинарной ответственности должностного лица налогового органа, не исполнившего или ненадлежащим образом исполнившего свою обязанность.

[10] См.: *Березова О.А.* О сроке исполнения налогового обязательства // Финансовое право. 2002. № 3. С. 5.

[11] *Тургенев Н.И.* Опыт теории налогов. М., 1937. С.23. «Удобным» для уплаты обязательного платежа временем в данном случае следует считать срок, установленный действующим законодательством.

Естественно, что такие упущения не способствуют укреплению платежной дисциплины и подрывают доверие налогоплательщиков как к институту взимания обязательных платежей вообще, так и к налоговым органам в частности. Представляется, что в данном случае включение в п. 4 ст. 57 НК РФ оговорки об отсрочке по уплате налога на период задержки направления налогового уведомления могло бы восстановить справедливость процедуры взимания соответствующего обязательного платежа.

Названные обстоятельства и несовершенства законодательства не исчерпывают всех проблем взимания местных налогов и сборов, но являются самыми распространенными, мешающими надлежащему исполнению налоговых обязательств.

НЕНАЛОГОВЫЕ ДОХОДЫ В БЮДЖЕТНОЙ СИСТЕМЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

П.А. Панин

Для осуществления своих функций государству необходимы финансовые ресурсы, источником которых является часть национального дохода страны. В результате государство располагает собственными доходами, находящимися в распоряжении органов государственной власти Российской Федерации, а также ее субъектов. Собственными доходами наделяются и муниципальные образования, распоряжение и управление которыми осуществляют органы местного самоуправления. Таким образом, государственные доходы есть часть национального дохода страны, направляемая в процессе его распределения и перераспределения через различные виды денежных поступлений в распоряжение государства для создания финансовой базы всех общественно-территориальных образований.

Виды государственных и местных доходов, их система, правовой режим регламентированы законодательством. К числу актов общего значения относится Бюджетный кодекс РФ, устанавливающий основные положения и относительно неналоговых доходов бюджетов всех уровней. Новое формирование неналоговых доходов и их источников установлено Федеральным законом от 20.08.2004 г. № 120-ФЗ, вступившим в силу с 1 января 2005 г.

Неналоговые доходы, являясь составной частью собственных доходов бюджетов всех уровней, не имеют постоянного фискального характера, твердо фиксированных ставок. Неналоговые доходы могут носить обязательный и необязательный характер, взиматься на добровольной и принудительной основе. Для них не определены конкретные

сроки уплаты, льготы и другие характерные для налогов элементы. В отличие от налоговых доходов неналоговые поступления имеют малый удельный вес в бюджете и жестко не планируются. На практике их планирование осуществляется исходя из фактических поступлений за предыдущие периоды с учетом динамики, темпов инфляции и изменений в законодательстве. Неналоговые доходы могут иметь форму как обязательных, так и добровольных платежей. Обязательные неналоговые платежи в основном взимаются в связи с предоставлением со стороны уполномоченных органов услуг, имеющих юридическое значение, или права на занятие определенной деятельностью, к ним также относятся платежи штрафного характера. На добровольной основе привлекаются средства организаций и граждан путем проведения лотерей, займов, выпуска акций, использования пожертвований и т.д.

Состав неналоговых доходов всех бюджетов определен в ст. 41 - 46 Бюджетного кодекса РФ и включает несколько их разновидностей. Это доходы от использования имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности, которые включают в себя:

а) средства, получаемые в виде арендной либо иной платы за сдачу во временное владение и пользование собственного имущества;

б) средства, получаемые в виде процентов по остаткам бюджетных средств на счетах в кредитных организациях;

в) средства, получаемые от передачи имущества под залог и в доверительное управление;

г) средства от возврата кредитов, в том числе от продажи имущества, переданного в качестве обеспечения обязательств по кредитам и гарантиям;

д) плата за пользование бюджетными средствами, предоставленными другим бюджетам, юридическим лицам на возвратной и платной основах;

е) доходы в виде прибыли, приходящейся на доли в уставных капиталах экономических субъектов, или дивидендов по акциям, принадлежащим государственным или муниципальным образованиям;

ж) часть прибыли государственных и муниципальных унитарных предприятий, остающаяся после уплаты налогов или иных обязательных платежей, а также другие доходы от использования имущества.

Это доходы от продажи или иного возмездного отчуждения имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности, включающие в себя: а) средства от продажи уставного капитала и акций организаций, находящихся в государственной или муниципальной собственности; б) доходы от реализации запасов и резер-

вов; в) доходы от продажи фондов, земли и нематериальных активов; г) иные доходы от продажи и реализации.

Отдельно выделяются доходы от платных услуг, оказываемых соответствующими органами государственной власти и местного самоуправления, а также бюджетными учреждениями. Неналоговыми являются средства, полученные в результате применения мер юридической ответственности, в том числе штрафы, конфискации, компенсации, средства по возмещению вреда, другие суммы принудительного изъятия, а также иные неналоговые доходы.

Неналоговые доходы - это доходы, зачисляемые в бюджеты в соответствии с законодательством Российской Федерации. Порядок их установления, исчисления и взимания регламентируется комплексом нормативных документов. Например, порядок перечисления средств, получаемых в порядке приватизации государственного или муниципального имущества, определяется законодательством Российской Федерации о приватизации, средств штрафного характера - законами о взимании финансовых санкций.

В соответствии с законодательством систему государственных и местных доходов Российской Федерации можно оценивать как единую, поскольку в российском законодательстве определяются все виды государственных и местных доходов. Представляя единую систему, государственные и местные неналоговые доходы не однородны. В основу классификации могут быть положены различные основания. Так, по территориальному признаку неналоговые доходы подразделяются на федеральные, региональные и местные.

Неналоговые доходы всех бюджетов формируются в соответствии со ст. 41 - 46 Бюджетного кодекса РФ. Ныне ст. 51 Бюджетного кодекса РФ, определяющая неналоговые доходы федерального бюджета, расширена за счет дополнительных источников неналоговых доходов, а также некоторых доходов, ранее относимых к налоговым платежам. К дополнительным неналоговым доходам отнесены:

- лицензионный сбор на производство и оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции - по нормативу 100 процентов;

- прочие лицензионные сборы - по нормативу 100 процентов;

- таможенные пошлины и таможенные сборы - по нормативу 100 процентов;

- платежи за пользование лесным фондом в части минимальных ставок платы за древесину, отпускаемую на корню, - по нормативу 100 процентов;

- плата за перевод лесных земель в нелесные и перевод земель лесного фонда в земли иных категорий - по нормативу 100 процентов;

- плата за пользование водными объектами - по нормативу 100 процентов;

- плата за пользование водными биологическими ресурсами по межправительственным соглашениям - по нормативу 100 процентов;

- плата за негативное воздействие на окружающую среду - 20 процентов;

- консульские сборы - по нормативу 100 процентов;

- патентные пошлины - по нормативу 100 процентов;

- платежи за предоставление информации о зарегистрированных правах на недвижимое имущество и сделок с ним - по нормативу 100 процентов.

К неналоговым доходам федерального бюджета относятся также прибыль Банка России по нормативам, установленным федеральными законами; доходы от внешнеэкономической деятельности; доходы от реализации государственных запасов и резервов. Федеральные органы законодательной власти могут устанавливать новые виды неналоговых доходов, отменять или изменять действующие только путем внесения изменений в Бюджетный кодекс РФ.

Неналоговые доходы региональных бюджетов формируются в соответствии со ст. 41 - 43, 46 Бюджетного кодекса РФ, в том числе за счет:

- части прибыли унитарных предприятий субъектов Российской Федерации, остающейся после уплаты налогов и иных обязательных платежей в бюджет, - в размерах, устанавливаемых регионами;

- платы за негативное воздействие на окружающую среду (40 процентов);

- платежей за пользование лесным фондом в части, превышающей минимальные ставки платы за древесину, отпускаемую на корню (100 процентов);

- иные неналоговые доходы, поступающие в региональные бюджеты в порядке, установленном федеральными и региональными законами.

Неналоговые доходы местных бюджетов учитываются и формируются в соответствии со ст. 41 - 46 Бюджетного кодекса РФ, а также за счет части прибыли муниципальных унитарных предприятий, остающейся после уплаты налогов и общеобязательных платежей в размерах, устанавливаемых правовыми актами органами местного самоуправления. Ныне неналоговая база местных бюджетов также расширена. В бюджеты муниципальных районов и бюджеты городских округов подлежит зачислению плата за негативное воздействие на окружаю-

щую среду по нормативу 40 процентов. В бюджеты поселений, городских округов до разграничения государственной собственности на землю поступают доходы от продажи и передачи в аренду находящихся в государственной собственности земельных участков, расположенных в границах поселений, городских округов и предназначенных для целей жилищного строительства, по нормативу 100 процентов. В бюджеты муниципальных районов до разграничения государственной собственности на землю поступают доходы от продажи и передачи в аренду находящихся в государственной собственности земельных участков, расположенных на межселенных территориях и предназначенных для целей жилищного строительства, по нормативу 100 процентов.

ВОПРОСЫ БЮДЖЕТНО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Н.В. Сердюкова

В связи с бурным развитием в последние годы бюджетного законодательства вполне логичным видится желание государства сохранять и поддерживать установленный им правовой порядок в бюджетной деятельности и обеспечить правовую охрану этой сферы отношений. Этим объясняется необходимость финансового принуждения, одним из видов которого является правовой институт ответственности за нарушение бюджетного законодательства.

С принятием БК РФ определены правовые основы порядка и условий привлечения к ответственности за совершение бюджетных правонарушений. Так, одним из важнейших положений БК РФ является то, что установление оснований, видов ответственности и порядка привлечения к ответственности за нарушение бюджетного законодательства относится к полномочиям федеральных органов государственной власти (ст. 7 БК РФ). Это означает, что перечень правонарушений вне зависимости от их отраслевой принадлежности (уголовные, административные, финансовые) и порядок привлечения к ответственности должны определяться только на федеральном уровне. Таким образом, институт ответственности за нарушение бюджетного законодательства носит комплексный, межотраслевой характер.

Бюджетно-правовая ответственность, как разновидность финансово-правового принуждения, получает в финансово-правовой науке все большее признание. Все чаще авторы при анализе норм бюджетного законодательства, сопоставлении мер принуждения и санкций, предус-

мотренных бюджетно-правовыми актами и нормами КоАП РФ и УК РФ, обращаются к новым правовым категориям[1]. Следует признать вполне обоснованными их доводы о самостоятельности и независимости финансовых правонарушений и санкций, налагаемых за нарушение ряда норм бюджетного законодательства. Бюджетно-правовая ответственность является видом финансово-правовой ответственности, обусловленной самостоятельностью отрасли финансового права. Она обладает всеми ее важнейшими признаками, и в первую очередь это проявляется в общности оснований ответственности, санкций, последствий их применения и особенностях процессуальных форм.

Бюджетно-правовая ответственность характеризуется следующими признаками: наступает за бюджетное правонарушение; выражается в применении к правонарушителю санкций бюджетно-правовых норм; влечет для правонарушителя определенные отрицательные последствия имущественного характера, реализуется в специфической процессуальной форме. Все это обусловлено спецификой бюджетно-правовых санкций, воздействующих на экономические интересы правонарушителей.

Основанием бюджетно-правовой ответственности является бюджетное правонарушение, которое должно иметь все признаки противоправного деяния, быть напрямую связанным с формированием, расходованием и использованием бюджетных средств и являться нарушением требований бюджетного законодательства. Между тем законодатель не определил понятия «бюджетного правонарушения», установив лишь «нарушения бюджетного законодательства» и меры принуждения за такие нарушения. Нарушением бюджетного законодательства признается неисполнение либо ненадлежащее исполнение бюджетного процесса. Иначе говоря, это нарушение порядка составления, рассмотрения и утверждения бюджетов, исполнения и контроля за исполнением бюджетов всех уровней бюджетной системы (ст. 281 БК РФ). Такое решение законодателя объясняется тем, что российская правовая система не знала иных видов принуждения, кроме гражданской, дисциплинарной, административной и уголовной ответственности.

---

[1] См., например: *Поветкина Н.А.* Проблемы правового обеспечения бюджетной ответственности // Финансовое право. 2003. №4; *Гейхман О.М.* Бюджетно-правовая ответственность в системе юридической ответственности // Финансовое право. 2004. № 5; *Крохина Ю.А.* Теоретические основы финансово-правовой ответственности // Журнал российского права. 2004. №3; *Макарова Н.С.* Виды и особенности применения бюджетно-правовых санкций за бюджетные правонарушения // Российский судья. 2004. № 6 и др.

Установленное ст. 281 БК РФ определение «нарушения бюджетного законодательства» сужает содержание этого понятия, так как по смыслу названной статьи к бюджетному законодательству относится только БК РФ. А это противоречит ст. 2 БК РФ, в которой под бюджетным законодательством понимаются федеральные, региональные и муниципальные акты о бюджетах, иные законы и нормативные правовые акты органов местного самоуправления, регулирующих бюджетные правоотношения. Поэтому единственным источником бюджетных правонарушений должен быть БК РФ, в котором перечень бюджетных правонарушений должен быть исчерпывающим.

Бюджетное правонарушение можно определить как общественно опасное противоправно совершенное деяние, запрещенное бюджетным законодательством под угрозой применения к правонарушителю мер финансового принуждения. Бюджетное правонарушение имеет все признаки противоправного деяния, напрямую связано с формированием, расходованием и использованием бюджетных денежных средств и является нарушением требований бюджетного законодательства. Признаками бюджетного правонарушения являются противоправность (нарушение бюджетного законодательства), особый характер деяния (действия или бездействия), специфичный субъект (субъект бюджетного права и бюджетного процесса, определенный БК РФ).

Необходимым элементом для установления составов бюджетных правонарушений является вина правонарушителя. Большинство бюджетных правонарушений квалифицируется с прямой формой вины (невозврат бюджетного кредита, нецелевое использование бюджетных средств, финансирование расходов сверх утвержденных лимитов и т.д.). В отличие от НК РФ, бюджетное законодательство не содержит прямых указаний на виновность правонарушителя и обязанность ее обоснования и доказывания.

Анализ бюджетного законодательства позволяет сделать вывод, что бюджетная санкция за бюджетное правонарушение есть не что иное, как мера финансово-правовой ответственности, а бюджетное правонарушение есть разновидность финансового. Вместе с тем понятие «ответственность за нарушение бюджетного законодательства» является более широким, включающим в себя наряду с финансово-правовыми санкциями административную и уголовную ответственность. В санкциях, предусматривающих бюджетно-правовую ответственность, определяются меры ответственности, неоднородные по своему содержанию. В санкциях норм за совершение бюджетных правонарушений предусмотрены различные меры ответственности: штраф, пеня, бло-

кировка расходов, приостановление финансирования, бесспорное списание денежных средств, используемых не по целевому назначению. В БК РФ не используются термины «санкция», «наказание», а употребляется термин «меры принуждения», что наиболее точно отражает сущность закрепленных мер бюджетно-правового воздействия. Соблюдение норм бюджетного права обеспечивается возможностью государства применять меры принуждения за нарушение обязанностей, предусмотренных бюджетным законодательством. Бюджетная ответственность находит выражение в соответствующей части бюджетно-правовой нормы, называемой санкцией. Санкции, применяемые в бюджетном праве, и бюджетная ответственность тесно взаимосвязаны, но не тождественны. Взаимообусловленность санкции и ответственности проявляется в применении бюджетной санкции, поскольку одной из стадий привлечения нарушителя к бюджетной ответственности является взыскание санкции.

Особенности бюджетно-правовых санкций заключаются в том, что основанием их применения является бюджетное правонарушение. Бюджетно-правовые санкции за бюджетные правонарушения применяются в установленном законом порядке. Применение бюджетных санкций не освобождает нарушителя бюджетного законодательства от исполнения предусмотренной законом бюджетной обязанности. В целом бюджетно-правовые санкции подразделяются на два вида: правовосстановительные и карательные. Реализация первых направлена на устранение причиненного интересам государства вреда, принудительное исполнение невыполненных обязанностей, а также на восстановление нарушенных финансовых прав. Реализация вторых направлена на исправление и перевоспитание нарушителей бюджетного законодательства. К признакам бюджетно-правовой ответственности относится и формирующееся особое производство по делам о бюджетном правонарушении.

НАДЗОРНЫЕ ФУНКЦИИ БАНКА РОССИИ ПО ОБЕСПЕЧЕНИЮ БАНКОВСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Е.Ю. Плетнева

Во всех экономически развитых странах государственному регулированию банковской деятельности отводится приоритетная роль. Банки в рыночной экономике исполняют роль ведущих агентов, являются важнейшими каналами воздействия на макроэкономические процес-

сы. В этой связи огромное значение приобретает процедура организационно-правового обеспечения банковской деятельности в форме регулирования и надзора.

Согласно ст. 56 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации» органом, осуществляющим банковское регулирование и надзор в Российской Федерации, является Банк России. Банк России несет ответственность за развитие и укрепление банковской системы Российской Федерации, за обеспечение эффективного и бесперебойного функционирования платежной системы. Не вмешиваясь в оперативную деятельность кредитных организаций, Банк России регулированием и надзором поддерживает стабильность банковской системы, защищает интересы вкладчиков и кредиторов, обеспечивает соблюдение банковского законодательства, нормативных актов и обязательных нормативов.

В банковском законодательстве понятие «банковский надзор» употребляется в сочетании с термином «банковское регулирование» и нередко используется как синоним «контроля за банковской деятельностью». В этой связи особенности банковской надзорной деятельности должны быть познаны с учетом концептуальных представлений о надзоре и контроле[1]. И в первую очередь представляется необходимым разграничить сами понятия «надзор» и «контроль». Надзор и контроль являются формами проверочной деятельности, в этих понятиях есть не только различия, но и много общего, что создает трудности для их разграничения.

Органы контроля обладают более широкой компетенцией, включающей проверку состояния подконтрольного объекта не только с точки зрения законности, но и целесообразности принимаемых решений. Закон, как правило, предоставляет значительную свободу выбора для контрольного органа, учреждения, не предлагая жесткой модели поведения для каждой ситуации. Контролирующее лицо при этом вправе вмешиваться в оперативную, хозяйственную деятельность контролируемого объекта. Надзор в чистом виде предполагает невмешательство.

По объектам наблюдения и проверки надзор осуществляется в отношении тех структур, которые надзорным органам организационно не подчинены; контроль в его полном объеме возможен только над организационно подчиненными объектами, а в определенных преде-

---

[1] См.: Банковское право РФ. Особенная часть. Т.1 / Под ред. Г.А. Тосуняна. М.: Юристъ, 2002. С. 333.

лах и в предусмотренных законом случаях и в отношении неподчиненных объектов.

По объему полномочий органы надзора ограничены проверкой соблюдения нормативных предписаний, созданием условий для пресечения правонарушений и привлечения виновных лиц к ответственности. Контрольные полномочия, кроме всего этого, допускают возможность использования ведомственного воздействия с привлечением к дисциплинарной ответственности.

По методам осуществления для надзора характерны непосредственное постоянное наблюдение за соответствующими объектами, проверка по заявлениям и жалобам, а также и по собственной инициативе. Арсенал методов внешнего контроля значительно шире: он включает в себя, кроме того, тематические проверки, рейды, заслушивание отчетов, сообщений, докладов и использование иных средств информирования.

Таким образом, контроль - это функция любой деятельности, позволяющая оценить соответствие достигнутого результата поставленным целям, определить отклонения, корректировки, меры воздействия и пути устранения выявленных нарушений. Надзор, как способ обеспечения законности, выражается в постоянном, систематическом наблюдении специальных государственных органов за деятельностью не подчиненных им органов или лиц с целью выявления нарушений закона и нормативных предписаний.

В соответствии со ст. 56 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации» Банк России не вмешивается в оперативную деятельность кредитных организаций, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами. Банковское законодательство запрещает принуждать кредитные организации к осуществлению действий и не свойственных им функций, не предусмотренных учредительными документами. Исключения могут устанавливаться только федеральными законами. А это свидетельствует о том, что Банк России реализует не контрольные, а надзорные полномочия. Однако следует отметить, что Банк России в случаях, предусмотренных в законодательстве, вправе осуществлять прямое вмешательство в оперативную деятельность кредитных организаций. Но подобные случаи, как правило, обусловлены результатами банковского надзора, применением санкции за банковское правонарушение и (или) реальной угрозой интересам вкладчиков (кредиторов)[2].

---

[2] См.: Банковское право РФ. Особенная часть. Т.1 / Под ред. Г.А. Тосуняна. С. 340 - 341.

Выполнение контрольных полномочий Банком России напрямую возможно только внутри собственной системы. Внутренний аудит Банка России осуществляется службой главного аудитора Банка России, непосредственно подчиненной Председателю Банка России. Что же касается контрольных функций Банка России, возложенных на него другими (небанковскими) законами, то они реализуются в связи с валютной, расчетной, бюджетно-кассовой и иной деятельностью кредитных организаций. Поэтому соответствующие контрольные полномочия Банка России являются предметом регулирования иных отраслей законодательства (валютного, бюджетного, таможенного и т.п.) и могут именоваться банковскими с большой натяжкой, да и то лишь потому, что их осуществляет Банк России[3].

Итак, под банковским надзором понимается наблюдение Банка России (дистанционное и контактное) за исполнением и соблюдением кредитными организациями законодательства, регулирующего банковскую деятельность, установленных им нормативных актов, в том числе финансовых нормативов и правил бухгалтерского учета и отчетности. По своей сущности банковский надзор заключается в проверке соответствия решений и действий кредитной организации законам, регулирующим банковскую деятельность, и нормативным актам Банка России, т.е. по сути это надзор за реализацией нормативности в банковской сфере.

Главная цель банковского регулирования и надзора состоит в поддержании стабильности банковской системы, защите интересов вкладчиков и кредиторов. Основными принципами банковского надзора являются законность, постоянность, беспристрастность проверяющих лиц по отношению к поднадзорному объекту, а также непосредственность, предполагающая осуществление надзора именно Банком России.

К задачам банковского надзора относятся проверка соблюдения законов и банковских правил; проверка соблюдения экономических нормативов; проверка бухгалтерского учета и отчетности. Этим трем задачам соответствуют три предмета банковского надзора. Во-первых, это соблюдение кредитной организацией банковского законодательства и банковских правил, установленных Банком России. Вторым предметом банковского надзора является выполнение кредитной организацией предусмотренных законодательством и нормативными актами Банка России финансовых нормативов, т.е. техники банковского дела, тех-

---

[3] См.: *Братко А.Г.* Банковское право (теория и практика). М.: Приор, 2001. С. 246.

нологии управления кредитной организацией. Третий предмет - проверка правильности ведения бухгалтерского учета и достоверности, предусмотренной законами и нормативными актами банка России, отчетности кредитных организаций.

Природу банковского надзора можно видеть в его функциональном назначении. Под функциями надзора понимаются направления проводимых Банком России проверок деятельности кредитной организации. Функции банковского надзора не перечислены в законодательстве, но, по мнению банковских специалистов, существует их определенный перечень.

Основными функциями банковского надзора являются изучение правовых вопросов деятельности банка, в том числе соблюдение им устава и предписаний Банка России; проверка соблюдения кредитной организацией позиций банковской лицензии; анализ баланса и отчетности банка; исследование динамики отдельных показателей банковской деятельности и перспектив развития кредитной организации.

К оперативным функциям относятся проверка решений органов управления; проверка работы ревизионной комиссии; анализ договорных отношений кредитной организации с клиентами, вкладчиками, дебиторами; анализ способов размещения собственных и временно привлеченных средств, проверка выполнения обязательств по договорам. Кроме того, это проверка управления рисками, формирования резервов, гарантий, обоснованности и законности формирования доходов. К оперативному надзору относится изучение договоров и причин потерь по отдельным видам деятельности; выявление фактов искажения доходов и расходов, обнаружение возможных непроизводительных потерь, в том числе связанных с результатами применения санкций за нарушение и несоблюдение договорных обязательств.

Обеспечительными функциями являются выявление причин, мотивов и обстоятельств, способствовавших банковским нарушениям; выяснение целей нарушения нормативных актов Банка России, причин искажения отчетных показателей, экономических нормативов; выяснение причин и целей проведения банком убыточных, неэффективных банковских операций и сделок, прежде всего создающих повышенный риск и повлекших нарушение экономических нормативов.

РЕНТНЫЕ ПЛАТЕЖИ: ВИДЫ И ОСНОВАНИЯ ДЛЯ ИХ КЛАССИФИКАЦИИ

Е.В. Бергер

Минерально-сырьевой сектор является базовым сектором экономики России, играющим важную роль в формировании доходной части бюджетов всех уровней. В связи с этим актуальной представляется проблема построения новой системы налогообложения минерально-сырьевого сектора, обеспечивающей изъятие государством ренты, генерируемой при добыче минерального сырья и сохраняющей достаточные стимулы для инвестиций в данный сектор экономики[1].

Нефтегазовая промышленность является жизненно важной частью экономики многих регионов России. Вполне естественно, что регионы заинтересованы в эффективном развитии и функционировании всех отраслей и производств, связанных с добычей углеводородов. Нефтегазовый сектор, по существу, определяет общую динамику социально-экономического развития, формирования финансовых ресурсов, динамику занятости и доходов населения сырьевых регионов. Поэтому эффективная система платного пользования недрами необходима для регионов. Хорошо организованная система налогообложения позволит решить ряд важнейших проблем, связанных с продуктивным и рациональным использованием минерально-сырьевой базы.

По мнению В.Н. Герасимовича и А.А. Голуба, понятие «рентный платеж» обязательно предполагает изъятие ренты[2]. Исходя из такой позиции, рентный платеж направлен на изъятие ренты, как абсолютной, так и дифференциальной. Так, А.В. Мартынов полагает, что дифференциальная рента подлежит изъятию у получателя, тогда как абсолютную ренту следует облагать налогами. Это избавит предпринимателей от соблазна присвоить незаработанный доход рентного характера и нацелит предпринимательский ресурс на эффективное его функционирование, что, в свою очередь, позволит вывести Россию из кризиса[3]. В современный период все чаще звучат предложения о замене

---

[1] См.: *Налогообложение* в минерально-сырьевом секторе // Налоговая реформа в России: анализ первых результатов и перспективы развития. М., 2002. С. 155.

[2] См.: *Герасимович В.Н., Голуб А.А.* Рентные эффекты и рентные отношения // Проблемы теории, измерения и функционирования в хозяйственном механизме социалистической экономики. Сб. тр. Вып. 10. М., 1984. С. 3.

[3] См.: *Мартынов А.В.* Совершенствование налогообложения прибыли промышленных предприятий в период рыночной трансформации российской экономики: Автореф. дис. ... канд. экон. наук. Волгоград, 1998. С. 35.

большинства налогов рентным налогом, введение которого обосновывается тем, что существующие налоги не учитывают особенностей России как страны, богатой сырьевыми ресурсами.

А.А. Вазим[4] справедливо отмечает, что под понятием «рентный налог» могут скрываться два противоположных понятия. Первое - это рентные платежи в виде налога, тогда основой таких платежей служит монополия государства на землю, недра, леса как источники дохода. Такие платежи могут нивелировать приоритетность использования различных участков, а значит, способствовать менее интенсивному извлечению природных ресурсов из недр и снижению плодородия земли, более равномерному использованию лесных массивов и т.д. Второе - налог в виде ренты, т.е. разовый, в пределах налогового периода, и фиксированный платеж. Такой налог подразумевает частную собственность на землю как основу для перехода от менее эффективного к более совершенному пользованию землей. Кадастровый метод оценки недвижимого имущества иллюстрирует второй вид рентного налога. Хотя имущество оценивается дифференцированно, но этот способ не предполагает полного извлечения дифференциальной ренты. Оценка стоимости и определение налоговых платежей осуществляются через значительные промежутки времени, что не препятствует достаточно частым улучшениям земли. В то же время внесение в кадастровый метод оценки дифференциальной ренты для извлечения ее целиком может привести к «отторжению» улучшения со стороны пользователя участка земли, т.к. это неизбежно будет приводить к росту платежей. К тому же будут возникать достаточно частые поводы к росту ставок платежей из-за постоянного снижения качества «наихудшего участка», используемого в качестве основы для оценки степени различий.

Под рентными платежами следует понимать платежи предприятий, компаний, фирм в бюджеты в виде части прибыли, получение которой обусловлено факторами, не зависящими от деятельности указанных организаций, а связано с использованием природного ресурса[5]. Л.Б. Шейнин справедливо полагал, что система платежей за пользование природными ресурсами не должна смешиваться с налогами, и это необходимо для эффективного хозяйственного управления ресурсами, принадлежащими государству[6]. Другие авторы, предлагая

---

[4] См.: *Вазим А.А.* Формирование налогооблагаемых баз региональных бюджетов: Дис. ... канд. экон. наук. Томск, 2000. С. 148.

[5] См.: *Ройзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б.* Современный экономический словарь. 2-е изд. М.: ИНФРА, 1999. С. 296.

[6] См.: *Шейнин Л.Б.* Государственное регулирование природными ресурсами и плата за их использование. М., 1994. С. 3.

для обложения горной ренты введение налога на запасы как одного из видов рентных платежей, говорят, что если в терминах экономической науки «рента» представляет собой незаработанный доход, то в оценочной терминологии специалистов в области недвижимости «рента» означает арендную плату. Предлагаемый налог на запасы взимается, по сути, за аренду запасов, а в аренду, как известно, никто ничего бесплатно не дает. Такой вид платежа является объемной абсолютной горной рентой.

Таким образом, рентные платежи можно рассматривать с нескольких позиций. Во-первых, это способ уплаты абсолютной (с худшего участка) и дифференциальной (с лучшего участка) ренты; во-вторых, такими платежами облагается горная рента, т.е. рента является объектом обложения таких платежей; в-третьих, способ изъятия рентного дохода у пользователей недрами.

Выявляя юридическое содержание рентных платежей, следует проанализировать, как определяются такие платежи, в том числе в действующем российском законодательстве. До 01.01.2005 г., определяя правовой статус разовых и регулярных платежей, следовало руководствоваться Законом РФ от 27.12.1991 г. № 2118 - 1 «Об основах налоговой системы в РФ» и бюджетным законодательством (нормативные правовые акты о бюджетах), в которых данные платежи рассматривались в качестве налоговых платежей. Так, в п. «и» ст. 19 Закона «Об основах налоговой системы» к федеральным налогам и сборам относились платежи за пользование природными ресурсами, зачисляемые в бюджеты различных уровней на условиях, предусмотренных законодательством. Также, например, в законе от 23.12.2003 г. «О федеральном бюджете на 2004 год» в приложении № 2 по коду бюджетной классификации 1050100 «Платежи за пользование недрами» (в части погашения задолженности прошлых лет) определялись в качестве федеральных налогов и сборов.

Со вступлением в силу с 01.01.2005 г. нормативно-правовых актов в сфере бюджетных отношений, а именно Федерального закона РФ «О федеральном бюджете на 2005 год» и Федерального закона «О внесении изменений в Бюджетный кодекс РФ в части регулирования межбюджетных отношений», разовые и регулярные платежи, уплачиваемые при недропользовании, определены в качестве неналоговых платежей. Так, в Федеральном законе «О федеральном бюджете на 2005 год»[7] в приложении № 2 «Нормативы отчисления неналоговых дохо-

[7] См.: СЗ РФ. 2004. № 52 (ч.1). Ст. 5277.

дов в федеральный бюджет» платежи за пользование природными ресурсами указаны под кодом бюджетной классификации 11200000000000000 (за пользование недрами - 11202000010000120).

Таким образом, по состоянию на 2005 г. платежи, уплачиваемые пользователями недр в соответствии с Законом РФ «О недрах», рассматриваются в законодательстве в качестве платежей неналогового характера. В то же время регулярные платежи за добычу полезных ископаемых при выполнении соглашений о разделе продукции, на континентальном шельфе, в исключительной экономической зоне в соответствии со ст. 50 и 56 Бюджетного кодекса РФ[8] определены в качестве налоговых доходов федерального бюджета и бюджетов субъектов РФ. А таможенные пошлины, уплачиваемые при экспорте добытой сырой нефти, в соответствии с Бюджетным кодексом РФ являются неналоговыми платежами.

По действующему законодательству России рентные платежи по своей правовой природе выступают в качестве как налоговых, так и неналоговых платежей, выступающих в двух аспектах:

- при недропользовании, не связанном с добычей полезных ископаемых, пользователь уплачивает ренту за пользование недрами через предусмотренную законом систему платежей, т. е. в данном случае это арендная плата за предоставленный участок недр. Размер такой платы варьируется в зависимости от факторов, предусмотренных в российском законодательстве, именно поэтому такие платежи и приобретают рентный характер - разовые и регулярные платежи (роялти и ренталс);

- платежи по обложению горной ренты, полученной недропользователем при добыче полезных ископаемых. Это налог на добычу полезных ископаемых, таможенные пошлины, уплачиваемые при экспорте сырой нефти.

Таким образом, классификацию рентных платежей можно проводить по следующим основаниям:

а) исходя из видов ренты как объекта обложения, платежи выступают в качестве способа обложения абсолютной ренты и способа обложения дифференциальной ренты;

б) исходя из видов и специфики недропользования:

- рентные платежи, уплачиваемые при недропользовании, не связанном с добычей полезных ископаемых (на стадии поиска, оценки,

---

[8] *Федеральный* закон от 20.08.2004 № 120-ФЗ «О внесении изменений в Бюджетный кодекс РФ в части регулирования межбюджетных отношений» //СЗ РФ. 2004. № 34. Ст. 3535.

разведки месторождений, строительства и эксплуатации подземных сооружений);

- рентные платежи, уплачиваемые при добыче полезных ископаемых;

- рентные платежи, уплачиваемые при соглашениях о разделе продукции;

в) исходя из правового статуса рентных платежей, они подразделяются на налоговые и неналоговые платежи.

К ВОПРОСУ О НАЛОГОВОМ КОНТРОЛЕ ЗА ЦЕНАМИ, ПРИМЕНЯЕМЫМИ НАЛОГОПЛАТЕЛЬЩИКАМИ

Е.В. Алтухова

Свободное определение сторонами цен по договору (ст. 421, 424 ГК РФ) дает возможность налогоплательщику изменять свои налоговые обязательства, не меняя экономического результата своей деятельности, особенно когда он имеет или учреждает дочерние или контролируемые (взаимозависимые) организации. В этой связи налоговые органы должны иметь возможность контролировать применяемые налогоплательщиками цены.

Законодательное регулирование в области трансфертного ценообразования[1] не является абсолютно новым для России. Однако до 1 января 1999 г. подход налогового законодательства к указанным вопросам формулировался исключительно исходя из фискальных интересов государства. С 1 января 1999 г. в связи с закреплением в Налоговом кодексе РФ презумпции добросовестности налогоплательщика сформулирована и законодательно закреплена презумпция соответствия договорной цены уровню рыночных цен (п. 1 ст. 40 НК РФ). Для целей налогообложения принимается цена товаров, работ или услуг, указанная сторонами сделки, и пока не доказано обратное, предполагается, что эта цена соответствует уровню рыночных цен. Таким образом, предполагается, что добросовестный налогоплательщик при заключе-

---

[1] Трансфертная цена - цена, обусловленная коммерческими принципами взаимоотношений с дочерними предприятиями, филиалами, отделениями фирм. Как правило, их уровень значительно отклоняется от цен, используемых в свободной торговле с разными нефирменными предприятиями, которые на несколько порядков выше (см.: *Большой* экономический словарь / Под ред. А.Н. Азрилияна. М.: Институт новой экономики, 2002).

нии сделок указывает цену, соответствующую уровню рыночных цен, что, в свою очередь, приводит к правильному формированию налоговой базы.

Следует согласиться с М.В. Карасевой[2] в том, что презумпция соответствия договорной цены уровню рыночных цен является важным средством реализации в налоговом законодательстве правовой политики налоговой справедливости. Нормы налогового законодательства, обеспечивающие действие презумпции рыночных цен, являются гарантией реализации принципа всеобщности и равенства налогообложения любого цивилизованного государства. Именно эти нормы призваны обеспечивать юридическое и экономическое равенство добросовестных налогоплательщиков и лиц, использующих трансфертное ценообразование для минимизации налоговых обязательств.

Контроль правильности применения в целях налогообложения цен по сделкам заключается в следующем. Прежде всего, налоговый орган устанавливает наличие оснований для контроля за ценами. Далее налоговый орган определяет рыночную цену идентичных (однородных) товаров, работ или услуг. При этом должны быть учтены условия, предусмотренные пп. 4 - 12 ст. 40 НК РФ. Наконец, рыночная цена сравнивается с ценой, установленной сторонами сделки. Если, по мнению налогового органа, цена, примененная сторонами сделки, отклоняется от рыночной (в сторону повышения или понижения) более чем на 20 процентов, то налоговый орган вправе вынести мотивированное решение о доначислении налога и пени. При расчете результаты сделок оцениваются исходя из рыночных цен (ст. 40 НК РФ).

Наиболее сложное в процедуре проверки правильности применения цен налогоплательщиками является определение и признание рыночной цены идентичных (однородных) товаров (работ, услуг) в соответствии с требованиями пп. 4 - 13 ст. 40 НК РФ. Не рассматривая понятие, методы и процедуры установления налоговыми органами рыночной цены товаров (работ, услуг), хотелось бы остановиться на эффективности норм ст. 40 НК РФ, предусматривающих возможность налогового контроля за ценами.

Несмотря на то, что Конституционный суд РФ высказал однозначную позицию по вопросу конституционности правил ст. 40 НК РФ, остаются нерешенными проблемы применения указанных положений на практике, в том числе вопросы, связанные с эффективностью

---

[2] См.: *Карасева М.В.* Презумпции и фикции в части первой Налогового кодекса РФ // Журнал российского права. 2002. № 9. С. 76.

рассматриваемых правовых норм. Не случайно и единодушие авторов по вопросу о необходимости совершенствования механизма налогового контроля за ценами, применяемыми налогоплательщиками[3]. Эффективность правовой нормы большинством авторов рассматривается как отношение между действительным результатом и той целью, для достижения которой были приняты соответствующие правовые нормы[4]. Поскольку уровень эффективности определяется в результате сравнения двух величин: цели и фактически достигнутого результата, - прежде всего следует обратить внимание на правовые цели предусмотренного законодательством механизма контроля цен, применяемых налогоплательщиком.

Введение в правовой оборот новых категорий обычно преследует цель регуляции и охраны общественных отношений в определенной сфере. По справедливому утверждению С.Д. Шаталова[5], при отсутствии специальных правил, позволяющих при определенных обстоятельствах корректировать цены сделок в целях налогообложения, продавец и покупатель, по договоренности показывая цены, отличающиеся от фактических, могут добиться впечатляющих результатов в уклонении от налогообложения. Поэтому государство не пытается регулировать цены сделок, но требует корректировать сумму налогов таким образом, чтобы налоги в каждом случае уплачивались так, как если бы сделки осуществлялись между добросовестными и независимыми партнерами.

Таким образом, непосредственной целью правовых норм, предусматривающих процедуру проверки цен, применяемых налогоплательщиками, являются восстановление и превенция. Во-первых, указанные нормы направлены на противодействие уклонению от налогообложе-

---

[3] См.: *Карасева М.* Скрытые механизмы ответственности в Налоговом кодексе //Хозяйство и право. 2003. № 6; *Сеидов А.* Контроль над трансфертным ценообразованием и принцип «вытянутой руки» в российском законодательстве // Банковское право. 2002. №4; *Шубин Д.А.* О несоответствии статьи 40 НК РФ Конституции РФ // Финансовые и бухгалтерские консультации. 2002. № 1, 2.

[4] См.: *Ахмедшина А.Н.* Аффилированные лица: правовые нормы и проблемы их применения // Журнал российского права. 2002. № 4; *Общая* теория государства и права: Академический курс: В 2 т. / Под ред. М.Н. Марченко. Т. 2. С. 456; *Пашков А.С., Явич Л.С.* Эффективность действия правовой нормы // Советское государство и право 1970. № 3; *Веремеенко И.И., Попов Л.Л., Шергин А.П.* Понятие и условия эффективности административных санкций // Правоведение. 1972. № 5. С. 33.

[5] См.: *Шаталов С.Д.* Комментарий к Налоговому кодексу Российской Федерации, части первой: (Постатейный). М.,1999. С. 186.

ния с использованием трансфертного ценообразования путем взыскания сумм налогов, подлежащих уплате, и соответствующих сумм пени. Во-вторых, положения ст. 40 НК РФ призваны содействовать обеспечению политики налоговой справедливости путем создания равных условий для исполнения конституционной обязанности по уплате налогов для добросовестных «независимых» налогоплательщиков и налогоплательщиков, применяющих трансфертные цены для снижения размера своих налоговых обязательств.

О результативности действия анализируемых правовых норм прежде всего свидетельствует практика рассмотрения судами заявлений налогоплательщиков о признании недействительными решений налоговых органов о доначислении налогов и пени в порядке ст. 40 НК РФ. По рассматриваемому вопросу имеется лишь одно постановление Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 19 ноября 2002 г. № 1369/01, в соответствии с которым дело направлено на новое рассмотрение. Особого внимания заслуживает практика рассмотрения федеральными арбитражными судами соответствующих округов категории дел, связанной с обжалованием налогоплательщиками решений налоговых органов, принятых в соответствии со ст. 40 НК РФ. Анализ 150 постановлений Федеральных арбитражных судов по данной категории дел 8 округов за период 2000 - 2004 гг. показывает, что только по 14 из них решения вынесены в пользу налоговых органов.

Основанием для признания недействительными подавляющего большинства решений является использование налоговым органом ненадлежащих источников информации, взятой за основу при определении рыночной цены на товары (работы, услуги). В тех случаях, когда суд признает источник информации о ценах надлежащим, основанием для признания недействительным решения налогового органа становится вывод о несопоставимости условий сделок. Практически ни в одном случае налоговым органам не удалось доказать законность применения метода цены для последующей реализации или затратного метода[6].

Для решения вопросов совершенствования данного механизма в налоговом праве особое значение имеют условия результативности правовых норм, составляющих правовую основу налогового контроля в этой

---

[6] См.: *Постановления* ФАС Уральского округа № Ф09 - 4322/03-АК от 16.12.03; № Ф09 - 3832/03-АК от 17.11.2003; постановление ФАС Поволжского округа №А57 - 3316/01 - 9 от 03.07.2003; постановление ФАС Западно-Сибирского округа № Ф04/4433 - 1419/А27 - 2003 и др.

области. Одна из классификаций таких условий по основанию, связанному с элементами механизма действия права, предложена В.Н. Кудрявцевым[7]. Первая группа условий эффективности правовой нормы относится к совершенству самой нормы права, вторая - к деятельности правоприменительных органов, третья - к особенностям правосознания, правовой культуры, включающих знание закона, одобрение его гражданами, развитость навыков правового поведения и т.п. Следует обратить внимание на первую группу условий как основную, на наш взгляд, причину недостаточной эффективности рассматриваемых правовых норм.

Важнейшим условием эффективности правовой норы является ее технико-юридическое качество, обеспечиваемое соблюдением совокупности требований, составляющих законодательную технику. Один из основных приемов законодательной техники, пренебрежение которым сводит к нулю результативность применения правовых норм статьи 40 НК РФ - это недостаточная теоретическая проработанность юридической конструкции механизма проверки цен, применяемых налогоплательщиками. Концепция правового механизма контроля за ценами в целях налогообложения позаимствована российским законодателем из рекомендаций Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР). Следует отметить, что на основе указанной концепции сформулированы и достаточно эффективно применяются положения о контроле в области трансфертного ценообразования во многих зарубежных странах (США, Великобритания, Франция, Германия и др.). Поскольку у российского законодателя опыт регулирования налоговых отношений в сфере контроля за ценообразованием отсутствует, необходимо более глубокое изучение международного опыта, понятий и законодательных техник, эффективно используемых в развитых зарубежных странах.

Также одним из существенных недостатков правового регулирования налоговых отношений в сфере контроля за ценообразованием является практически полное отсутствие проработанной законодательной терминологии[8]. Важнейшим требованием, предъявляемым к ис-

---

[7] См.: *Эффективность* правовых норм. С. 80.

[8] Налоговое законодательство США в рассматриваемой сфере помимо подробных положений Кодекса внутренних доходов включает в себя положения Временных инструкций, обязательных для применения. Указанные нормативно-правовые акты подробно формулируют обязанности налогоплательщиков и налоговых органов при наличии оснований для контроля за ценами, обязательные критерии сопоставимости сделок, специальные обстоятельства, которые должны быть приняты во внимание при установлении и корректировке сопоставимости и мето-

пользованию правовых терминов в нормативных актах, является точное и недвусмысленное отражение в нем содержания обозначаемого правового понятия. Недопустимо применение расплывчатых, многозначных и недостаточно определенных терминов[9].

Необходимость изменения налогового законодательства в сфере контроля за ценообразованием приобретает особую актуальность в связи с активным использованием налогоплательщиками трансфертного ценообразования для минимизации своих налоговых обязательств. По оценкам некоторых специалистов, в 2000 г. только нефтяными компаниями в результате использования трансфертных цен из-под налогообложения было выведено 1298 млн. долларов США[10]. По нашему мнению, изложенное дает основание для вывода о том, что российское государство должно принимать меры для защиты своих налоговых интересов (в частности, для предупреждения минимизации налоговых платежей). Основное направление подобных мер видится прежде всего в совершенствовании правовых механизмов, предусмотренных законодательством о налогах и сборах для этой цели.

К ВОПРОСУ О СУЩНОСТИ МЕЖБЮДЖЕТНЫХ ОТНОШЕНИЙ

Н.В. Омелехина

Поступательное развитие в России конституционных принципов федерализма и самостоятельности местного самоуправления обусловило бюджетные проблемы при проведении реформ в качестве ключевых. Бюджетному федерализму и местному самоуправлению отводится важнейшая роль в обеспечении экономического роста, создании системы социальной защиты и обеспечении политической интегра-

---

дики их расчета. Наконец, принципы определения цены рассматриваются применительно к различным видам сделок. См.: *Дернберг Ричард Л.* Международное налогообложение.

[9] См.: *Пиголкин А.С.* Юридическая терминология и пути ее совершенствования // Учен. зап. ВНИИСЗ. 1971. Вып. 24. С. 24. Российский законодатель сформулировал диспозицию ст. 40 Налогового кодекса РФ, исходя из цепочки юридически неопределенных, субъективно трактуемых положений. В частности, таких: «обычные при заключении сделок скидки», «разумные условия, которые могут оказывать влияния на цены», «различия, которые могут быть учтены с помощью поправок», «обычные затраты», «обычная для данной сферы деятельности прибыль» и т. п.

[10] См.: *Титов А., Зайцев А., Зайцева А.* Налогообложение нефтяной отрасли в разрезе экономической безопасности государства // Финансовое право. 2003. № 1.

ции. Для эффективного осуществления социально-экономических и административно-политических реформ необходимо, в числе прочего, определить концепцию правового регулирования финансовой деятельности общественно-территориального образования. Важным звеном такой концепции является оценка состояния и определение направлений развития межбюджетных отношений.

Формируемая система межбюджетных отношений базируется на принципе равноправия, согласования интересов и взаимной ответственности ее участников. При этом недопустимо применение для отдельных субъектов Федерации и муниципальных образований особого порядка формирования доходов, финансирование на их территории расходов из вышестоящих бюджетов и (или) предоставление финансовой помощи. Необходимо отказаться от подписания двусторонних соглашений по вопросам межбюджетных отношений. В этой связи Федеральным законом от 20.08.2004 № 120-ФЗ были внесены изменения в Бюджетный кодекс РФ по вопросам регулирования межбюджетных отношений. Изменения в бюджетном законодательстве носят фундаментальный характер в части понятия межбюджетных отношений, их сущности, субъектного состава и содержания.

В преамбулу Бюджетного кодекса РФ внесены изменения, касающиеся определения предмета регулирования данного акта. В настоящее время Бюджетным кодексом РФ устанавливаются основы регулирования межбюджетных отношений в Российской Федерации. Установление основ регулирования межбюджетных отношений отнесено к бюджетным полномочиям федеральных органов государственной власти. Однако в Бюджетном кодексе РФ при определении бюджетных полномочий региональных органов государственной власти и органов местного самоуправления отсутствуют положения, предоставляющие им возможность в соответствии с установленными основами осуществлять дальнейшее регулирование межбюджетных отношений. Следует также отметить, что в Бюджетном кодексе РФ не определено, к полномочиям каких органов власти (представительных или исполнительных) относится регулирование межбюджетных отношений.

В терминологию ст. 6 Бюджетного кодекса РФ включены определения таких бюджетно-правовых категорий, как межбюджетные отношения и межбюджетные трансферты. Указанная статья является единственной из всего кодекса, использующей термин «межбюджетные отношения». Глава 16 Бюджетного кодекса РФ «Межбюджетные отношения» в новой редакции называется «Межбюджетные трансферты». Под межбюджетными трансфертами понимают форму расходов бюджетов, а

именно средства одного бюджета бюджетной системы России, перечисляемые другому бюджету бюджетной системы. Исключена из Бюджетного кодекса РФ статья, закрепляющая принципы межбюджетных отношений. Следовательно, в настоящее время правовое регулирование межбюджетных отношений осуществляется исходя из принципов бюджетного права, которые включают в себя принципы бюджетной системы, принципы бюджетного процесса, принципы бюджетно-правовой ответственности. По-прежнему в ст. 1 Бюджетного кодекса РФ, закрепляющую перечень бюджетных правоотношений, межбюджетные отношения не включены как их разновидность.

Выявление сущности, структуры и признаков такой финансово-правовой категории, как межбюджетные отношения, является ключевым вопросом для создания механизма их правового регулирования и реализации, отправной точкой в механизме упорядочивающего воздействия права на бюджетную деятельность. В ст. 6 Бюджетного кодекса РФ межбюджетные отношения определены как взаимоотношения между федеральными, региональными органами государственной власти и органами местного самоуправления по вопросам регулирования бюджетных правоотношений, организации и осуществления бюджетного процесса. Таким образом, межбюджетные отношения представляют собой общественные индивидуализированные связи между определенными субъектами по установленным вопросам.

Бюджетный кодекс РФ называет межбюджетные отношения не правоотношениями, а взаимоотношениями. В связи с этим возникает вопрос, межбюджетные отношения могут существовать только как правоотношения, т.е. отношения, урегулированные нормами права, или как иные социальные отношения, в том числе не урегулированные правовыми нормами? Исходя из анализа субъектного состава межбюджетных отношений, особенностей их правового статуса, можно сделать вывод, что межбюджетные отношения могут существовать только как правоотношения.

В соответствии с указанным определением субъектами межбюджетных отношений являются органы власти государственных и муниципальных образований: федеральные и региональные органы государственной власти, органы местного самоуправления. Учитывая то, что данные отношения Бюджетный кодекс РФ называет межбюджетными, представляется, содержание этого понятия нуждается в уточнении в части указания на то, что межбюджетные отношения возникают между органами власти разных общественно-территориальных образований. Очевидно, что при этом межбюджетные отношения могут

возникать между органами власти вышестоящего и нижестоящего уровня в соответствии с государственным устройством и между органами власти общественно-территориальных образований одного уровня.

При исследовании субъектного состава межбюджетных отношений возникает ряд вопросов, не разрешенных в действующем законодательстве. В частности, являются ли субъектами межбюджетных отношений органы государственных внебюджетных фондов? Учитывая то, что Федеральным законом от 20.08.2004 № 120-ФЗ при соблюдении определенных условий установлена возможность исполнения расходных обязательств общественно-территориальных образований за счет средств соответствующих государственных внебюджетных фондов, очевидно, межбюджетные отношения могут возникать также между органами власти общественно-территориальных образований и органами государственных внебюджетных фондов. Из положений Бюджетного кодекса РФ однозначно не определяется, является ли межбюджетное отношение только двухсторонним отношением или может быть многосторонним, т.е. его участниками могут быть органы власти трех и более уровней федеративных образований. Представляется, что межбюджетное отношение являет собой двухстороннее отношение, а не многостороннее. В качестве объекта межбюджетных отношений можно выделить централизованные фонды денежных средств (бюджеты) двух уровней образований. Поведение участников межбюджетных отношений направлено на формирование доходов и осуществление расходов путем передачи доходов или расходов одного бюджета бюджету другого уровня.

Бюджетным кодексом РФ устанавливается перечень вопросов, по поводу которых возникают межбюджетные отношения: а) по регулированию бюджетных правоотношений; б) по организации бюджетного процесса; в) по осуществлению бюджетного процесса. Действующее бюджетное законодательство не определяет, что включает в себя регулирование бюджетных правоотношений в данном случае. Под регулированием понимают упорядочивание, налаживание; направление развития, движения чего-нибудь с целью привести в порядок, систему; приведение в такое состояние, которое обеспечивает нормальную и правильную работу. При этом различают регулирование как функцию управленческой деятельности и правовое регулирование как функцию права. Неясно, что в данном случае имел в виду законодатель. При анализе положений Бюджетного кодекса РФ можно прийти к выводу, что правовое регулирование бюджетных правоотношений осуществляется в рамках бюджетного законодательства бюджетно-правовыми

нормами. Если рассматривать регулирование как функцию управленческой деятельности, которая реализуется не только в рамках бюджетно-правового регулирования, то, очевидно, что оно реализуется в правоотношениях, относящихся к иным отраслям права, например в административных правоотношениях. Следовательно, межбюджетные отношения по вопросам регулирования бюджетных правоотношений могут возникать в рамках как бюджетных правоотношений, так и государственно-правовых, гражданско-правовых, административно-правовых. Вероятно, особенностью такого регулирования бюджетных правоотношений является то, что правила устанавливаются не в результате одностороннего волеизъявления, а в результате определенного согласования воли двух субъектов.

Бюджетное законодательство не устанавливает, что включает в себя организация бюджетного процесса и какие межбюджетные отношения для нее характерны. Организовать означает основать, учредить; подготовить, наладить; объединить для какой-нибудь цели; упорядочить, устроить. Очевидно, под организацией бюджетного процесса следует понимать деятельность органов власти, направленную на создание для участников бюджетного процесса условий, обеспечивающих бюджетное планирование, исполнение бюджетов, осуществление контроля за их исполнением. Из анализа правоотношений, возникающих по вопросам организации бюджетного процесса, видно, что они возникают в рамках не только бюджетных правоотношений, но и гражданско-правовых, государственно-правовых, административно-правовых. Например, заключение соглашений о казначейском исполнении бюджетов между органами власти разных уровней осуществляется в рамках правового регулирования административного права.

Бюджетное законодательство также не определяет, что следует понимать под осуществлением бюджетного процесса. Осуществить означает привести в исполнение, воплотить в действительность. Очевидно, к межбюджетным отношениям по осуществлению бюджетного процесса следует относить отношения, возникающие в процессе непосредственно составления и рассмотрения проектов бюджетов, утверждения и исполнения бюджетов, контроля за их исполнением. В качестве принципа российской бюджетной системы закреплен принцип самостоятельности бюджетов. Этот принцип означает право и обязанность органов государственной власти и органов местного самоуправления на соответствующем уровне бюджетной системы самостоятельно осуществлять бюджетный процесс, за исключением случаев, установленных Бюджетным кодексом РФ. В этой связи сложно выде-

лить бюджетные правоотношения, возникающие при осуществлении бюджетного процесса, в которых бы совместно участвовали органы власти разных уровней. Вероятно, к таким случаям относится введение временной финансовой администрации. Более того, деятельность по осуществлению бюджетного процесса разнообразна. Она состоит в принятии закона (решения) о бюджете, что регулируется, в частности, нормами государственного права, в предоставлении бюджетных кредитов, осуществлении государственных и муниципальных заимствований, выдаче государственных и муниципальных гарантий, что регулируется в том числе и нормами гражданского права.

Исходя из изложенного, можно прийти к выводу, что межбюджетные отношения являются не только бюджетными правоотношениями, хотя и возникают по поводу бюджетов. Они представляют собой совокупность видов правоотношений, урегулированных нормами различных отраслей права, которые входят в предмет правового регулирования той или иной отрасли и регулируются присущим ей методом. Межбюджетные отношения представляют собой комплексный правовой институт, совокупность общественных отношений, регулируемых различными отраслями права. Объединяющим началом для выделения такого правового института являются особый субъектный состав его участников и вопросы, для решения которых они возникают.

ГОСУДАРСТВЕННАЯ ПОДДЕРЖКА СУБЪЕКТОВ ИНВЕСТИЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ (по материалам Томской области)

Р.В. Калегов

Инвестиционная деятельность является важнейшей составляющей экономической деятельности в целом, и от нее зависят перспективы развития всей экономики. В сложившихся условиях инвестиционная деятельность имеет свои особенности, обусловленные структурными преобразованиями в экономике России (инфляция, несовершенство законодательства, неразвитость социальной инфраструктуры, недостаточное информационное обеспечение). В решении этих проблем важную роль играет деятельность органов государственной власти субъектов Российской Федерации, направленная на обеспечение государственной поддержки инвесторов.

В системе инвестиционного законодательства Российской Федерации необходимо выделять общие нормативно-правовые акты, а также специальные, регулирующие отдельные виды отношений по инвести-

ционной деятельности. К ним относятся федеральные законы «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» от 25 февраля 1999 г., «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» от 9 июля 1999 г., «О соглашениях о разделе продукции» от 30 декабря 1995 г. и др.

Особый научный интерес представляет комплекс инвестиционного законодательства субъектов Российской Федерации, регулирующий взаимоотношения между региональными органами государственной власти и субъектами инвестиционной деятельности. Например, Закон Томской области от 18 марта 2003 г. № 29-ОЗ «О государственной поддержке инвестиционной деятельности в Томской области»[1]. Данный закон направлен на законодательное определение форм и порядка поддержки инвесторов со стороны органов государственной власти Томской области. В нем устанавливаются дополнительные гарантии осуществления инвестиционной деятельности, активизации инвестиционного процесса и создания благоприятных условий на территории области для привлечения внешних инвестиций.

Закон не дает легального определения понятия «государственная поддержка инвестиционной деятельности». Вместе с тем из его общего содержания можно сделать вывод, что государственная поддержка инвестиционной деятельности - это совокупность мер правового и неправового характера, осуществляемая региональными органами государственной власти и направленная на создание условий для развития инвестиционного климата на территории субъекта Российской Федерации. Меры правового характера требуют издания законов и подзаконных нормативных актов органами государственной власти Томской области, направленных на регулирование инвестиционной деятельности. Меры неправового характера направлены на решение вопросов информационного взаимодействия между органами государственной власти области и субъектами инвестиционной деятельности, создание единой информационной базы, проведение семинаров, конференций. В законе дан перечень форм государственной поддержки для субъектов инвестиционной деятельности. К этим формам относятся:

- предоставление в пределах своей компетенции и в соответствии с федеральным и региональным законодательством дополнительных льгот по налогам и изменение сроков уплаты налогов в части, зачисляемой в областной бюджет. На это направлен Закон Томской области от

---

[1] Официальные ведомости Государственной думы Томской области (сборник нормативно-правовых актов). 2003. № 20.

18 марта 2003 г. № 30-ОЗ «О предоставлении дополнительных налоговых льгот организациям, осуществляющим инвестиционную деятельность на территории Томской области»[2] по уплате налога на прибыль, налога на имущество организаций;

- предоставление бюджетных кредитов в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации. Это форма финансирования бюджетных расходов, которая предусматривает предоставление средств юридическим лицам или другому бюджету на возвратной и возмездной основах;

- предоставление государственных гарантий для обеспечения исполнения обязательств субъекта инвестиционной деятельности, возникающих в процессе реализации инвестиционных проектов;

- обеспечение залогом исполнения обязательств субъекта инвестиционной деятельности, возникающих при реализации инвестиционных проектов;

- предоставление субсидий (бюджетных средств, предоставляемых на условиях долевого финансирования целевых расходов) и субвенций (бюджетных средств на осуществление определенных целевых расходов) для финансирования и реализации инвестиционных проектов;

- предоставление льгот по аренде имущества, находящегося в государственной собственности Томской области и необходимого для реализации инвестиционных проектов. Согласно областному закону инвесторам, реализующим инвестиционные проекты и арендующим государственное имущество области, на период срока окупаемости проекта, но не более пяти лет с момента предоставления права на получение государственной поддержки, устанавливаются льготные ставки арендной платы. Они составляют 25 процентов от размера арендной платы, определенной нормативными правовыми актами Томской области. Кроме того, в период окупаемости инвестиционного проекта земельный участок может быть закреплен за инвестором на праве аренды с правом последующего выкупа земельного участка в соответствии с действующим законодательством;

- предоставление бюджетных инвестиций, т. е. денежных средств, вкладываемых в объекты предпринимательской и (или) иной деятельности в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта за счет средств бюджета;

---

[2] Официальные ведомости Государственной Думы Томской области (сборник нормативно-правовых актов). 2003. №11.

- предоставление иных, нефинансовых форм поддержки. В том числе оказание информационной и консультационной помощи инвесторам в пределах полномочий областных органов государственной власти.

Органы государственной власти области гарантируют инвесторам неприменение мер, обязывающих производить дополнительные финансовые вложения, не связанные с реализацией инвестиционного проекта. В случае принятия региональных нормативно-правовых актов, ухудшающих положение инвесторов или условий их деятельности, нормы таких актов вводятся в действие после окончания срока реализации инвестиционных проектов. Но не позднее семи лет со дня начала финансирования указанных проектов.

Органы государственной власти области гарантируют всем субъектам инвестиционной деятельности независимо от формы собственности: а) обеспечение равных прав при осуществлении инвестиционной деятельности на территории области; б) профессионализм и гласность в обсуждении инвестиционных проектов, для чего создан Координационный совет по поддержке инвестиционной деятельности; в) иностранным инвесторам - обеспечение на территории области в пределах ее полномочий правового режима, не менее благоприятного, чем для российских лиц, кроме случаев, установленных федеральными законами или международными договорами; г) разрешение споров, возникающих при осуществлении инвестиционной деятельности на территории области, в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

Закон Томской области от 18 марта 2003 г. № 29-ОЗ детально регламентирует порядок и условия предоставления и прекращения государственной поддержки инвестиционной деятельности. Координационный совет в течение двух месяцев принимает решение о предоставлении субъекту инвестиционной деятельности конкретных форм государственной поддержки и о внесении его проекта в Реестр инвестиционных проектов области. На основании решения Совета издается распоряжение главы администрации (губернатора) Томской области, в котором указываются наименование субъекта инвестиционной деятельности, проект которого включается в Реестр инвестиционных проектов Томской области, форма государственной поддержки, сроки начала и окончания предоставления государственной поддержки. В случаях, если предоставление конкретных форм государственной поддержки находится в ведении Государственной Думы Томской области, решение об этом оформляется соответствующим правовым актом Думы в срок не более двух месяцев с момента получения соответствующих докумен-

тов от главы администрации (губернатора) Томской области. Основаниями для прекращения государственной поддержки субъектов инвестиционной деятельности являются: а) истечение срока предоставления государственной поддержки; б) выявление фактов нецелевого использования средств государственной поддержки; в) прекращение осуществления инвестиционной деятельности субъектом инвестиционной деятельности по решению уполномоченных государственных органов в соответствии с действующим законодательством.

Таким образом, государственная поддержка инвестиционной деятельности на региональном уровне играет важную роль в экономической жизни субъекта Федерации. Она нацелена на реализацию следующих направлений:

- повышение роли собственных накоплений коммерческих организаций для финансирования долгосрочных инвестиционных проектов не только в нефтяной и газовой промышленности, но и в инновационной сфере;
- расширение практики совместного государственного и коммерческого финансирования инвестиционных проектов, имеющих социальное значение для региона;
- совершенствование нормативно-правовой базы в целях привлечения не только российских, но и зарубежных инвесторов;
- развитие регионального рынка ценных бумаг;
- разработка методологических основ для перехода к дифференцированному подходу оценки инвестиций, в основу которого положены прежде всего форма, в которой осуществляется инвестирование, а также его объем.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ АРЕСТА ИМУЩЕСТВА И ПРИОСТАНОВЛЕНИЯ ОПЕРАЦИЙ ПО СЧЕТАМ НАЛОГОПЛАТЕЛЬЩИКА В БАНКЕ

Е.А. Имыкшенова

Основанием для выделения ареста имущества и приостановления операций по счетам в банке в обособленную группу мер, относительно всех других способов налогового обеспечения, является их специальная направленность на реализацию правоприменительного акта - решения о взыскании, выносимого руководителем (его заместителем) налогового или таможенного органа. Действие указанных способов

налогово-правового обеспечения уже с момента их установления обусловлено охранительными процессуально-правовыми связями.

Правовая природа ареста имущества и приостановления операций по счетам в банке определяется их местом в классификации мер принудительно-правового воздействия. Наиболее убедительно, с нашей точки зрения, выделение следующих четырех групп: мер юридической ответственности, превентивных средств, мер защиты, принудительных процессуальных действий. В последнюю группу включаются меры, имеющие вспомогательный, опосредующий характер, надобность в них возникает лишь в связи с необходимостью осуществления самостоятельных средств принуждения, реализуемых как итоговые, независимо от других принудительных установлений[1]. Вспомогательный характер ареста имущества и приостановления операций по счетам налогоплательщика в банке проявляется в том, что они по своей сути призваны создать гарантии реализации основных принудительных восстановительных мер, а именно налогового платежа и взыскания соответствующих пеней. В этой связи данные меры можно отнести к принудительным процессуальным действиям.

Анализ механизмов обеспечительного действия ареста имущества и приостановления операций по счетам в банке позволяет выделить систему признаков, характерную только для этой группы мер: 1. По выполняемой функции они направлены на профилактику возможности уклонения от взимания налогового платежа путем сокрытия имущества, в том числе денежных средств на счетах в банке. 2. Могут применяться только в связи с принятием налоговым органом решения о взыскании. 3. Объектом обеспечительного действия являются процессуальные обязанности, вытекающие из правоприменительного акта, в связи с чем относятся к группе процессуальных мер государственного принуждения. 4. Являются вспомогательными мерами по отношению к основным, итоговым самостоятельным мерам государственного принуждения, а именно взысканию налога, сбора и соответствующих им пеней.

Несовершенство положений ст. 77 НК РФ относительно оснований применения ареста имущества негативно отражается на практике применения данного способа обеспечения, и в настоящий момент мы имеем две противоречивые позиции. С одной стороны, налоговые органы при наложении ареста на имущество, согласно методическим реко-

---

[1] См.: *Ардашкин В.Д.* О принуждении по советскому праву // Советское государство и право. 1970. №7. С. 36 - 39.

мендациям, не обязаны предварительно выносить решение о взыскании налога. С другой - в своих постановлениях Федеральные арбитражные суды признают незаконными действия налоговых органов по наложению ареста на имущество до принятия решения о взыскании за счет имущества налогоплательщика-организации.

Принимая во внимание положения п. 3 ст. 35 Конституции РФ о том, что никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда, в отношении физических лиц - налогоплательщиков (налоговых агентов) установлен судебный порядок любых налоговых взысканий (п. 1 ст. 45 НК РФ). Иная ситуация складывается с организациями, в отношении которых решения о взыскании налогов и соответствующих пеней принимаются налоговыми органами в бесспорном (внесудебном) порядке. Из этого положения вытекает и ряд других процессуальных полномочий налоговых органов, связанных с реализацией права на внесудебное взыскание сумм налоговых платежей и пеней. В частности, это относится к применению такой меры процессуального принуждения в обеспечение исполнения обязанностей по уплате налогов и сборов, как арест имущества на основании ст. 77 НК РФ. Поскольку наложение ареста связано с ограничениями прав обязанного субъекта, его порядок должен быть четко определен в НК РФ и осуществляться под надзором прокурора. В действующем НК РФ, на наш взгляд, имеются существенные недостатки правового регулирования оснований применения данной меры принуждения, связанные с возможностью их различного понимания. Этот недостаток устраняется путем перечисления элементов необходимой и достаточной совокупности оснований для наложения ареста, среди которых нужно назвать и решение о взыскании налога, выносимого руководителем (его заместителем) налогового органа.

Имеются, на наш взгляд, недостатки и в правовом регулировании приостановления операций по счетам в банке. До принятия НК РФ в практике налоговых органов приостановление применялось как мера воздействия на налогоплательщиков с целью пресечения, прекращения противоправного деяния - непредставления документов, связанных с исчислением и уплатой обязательных платежей в бюджет (п.6 ст.7 Закона РФ «О налоговых органах Российской Федерации»). Тогда устанавливался прямой запрет использования данной меры в целях обеспечения решения о взыскании путем «резервирования» средств на счете. Прямо противоположно решается вопрос в НК РФ: приостановление направлено на профилактику сокрытия денежных средств на счетах в банке для обеспечения последующего исполнения решения о

взыскании. В этой связи представляется перспективной поправка в п. 1 ст. 76 НК РФ о том, что в режиме действия приостановления операций по счетам налогоплательщика в банке ограничения не распространяются на инкассовые поручения (распоряжения) налоговых органов на списание и перечисление в соответствующие бюджеты необходимых денежных средств.

Содержание

Волович В.Ф. Организационно-правовые проблемы укрепления российской государственности 3
Черненко А.К. Методологические проблемы формирования российской правовой системы 9
Черненко А.К. Особенности переходного периода государства: теоретико-методологический аспект 15
Тихонова В.В. Право и справедливость: особенности их соотношения в основных правовых системах мира 19
Мишина И.Д. К вопросу о сущности права 24
Ардашкин В.Д. Юридическая ответственность и принуждение 27
Гоманица А.А. Категории «система» и «структура» в праве 30
Глиос Г.Н. Понятие и система органов исполнительной власти 34
Илюшин А.В. Система федеральных органов исполнительной власти в сфере недропользования 38
Доржиев А.Д. Взаимодействие депутатского корпуса и обеспечительного аппарата на примере Народного Хурала Республики Бурятия 43
Доржиев А.Д. Роль аппарата Народного Хурала во внутриорганизационной деятельности Народного Хурала Республики Бурятия 46
Шатилова О.А. Профессиональная подготовка кадров органов милиции Западной Сибири в годы Великой Отечественной войны 49
Бакаев А.И. Отклоняющееся поведение личности - закономерность образа жизни в современной российской действительности 52
Белковец В.В., Белковец Л.П. Устав благочиния Екатерины II как памятник полицейского права *58*
Савченко Д.А. Правовое значение крестоцеловальных записей конца XVI - начала XVII в. 62
Бражников Ю.М., Бражников М.Ю. Юридический конфликт: логический анализ понятия 67
Бражников М.Ю. О логической структуре правовых норм 69
Осмонова Н.А. Контроль за имущественным состоянием, доходами и обязательствами государственных служащих 72

Ваймер Е.В. Роль районного органа в реализации функций государственного руководства сельским хозяйством 75
Андреев В.И. Из истории разработки положения о горсоветах СССР 1928 г. 78
Белковец Л.П. Правовая оценка переселения народов и режима спецпоселения в СССР в годы Великой Отечественной войны и в первое послевоенное десятилетие 81
Кошелева О.В. Об ответственности за незаконное использование в частной детективной или охранной деятельности специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации 90
Геворкян А.В. Некоторые проблемы в сфере задержания лиц, совершивших административное правонарушение 94
Зуев В.М. О некоторых новациях в бюджетном законодательстве по регулированию межбюджетных отношений 98
Кузнецов С.С. Принципы налоговой деятельности 102
Кошель Д.Е. К вопросу о понятии рынка ценных бумаг 109
Бубенщиков А.Д. К вопросу о праве региональных органов предоставлять налоговые льготы участникам инвестиционной деятельности 115
Черская Ю.М. К вопросу о взимании местных налогов и сборов 118
Панин П.А. Неналоговые доходы в бюджетной системе Российской Федерации 122
Сердюкова Н.В. Вопросы бюджетно-правовой ответственности 126
Плетнева Е.Ю. Надзорные функции Банка России по обеспечению банковской деятельности 129
Бергер Е.В. Рентные платежи: виды и основания для их классификации 134
Алтухова Е.В. К вопросу о налоговом контроле за ценами, применяемыми налогоплательщиками 138
Омелехина Н.В. К вопросу о сущности межбюджетных отношений ... 143
Калегов Р.В. Государственная поддержка субъектов инвестиционной деятельности (по материалам Томской области) 148
Имыкшенова Е.А. Правовое регулирование ареста имущества и приостановления операций по счетам налогоплательщика в банке 152

Научное издание

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ УКРЕПЛЕНИЯ
РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ

Часть 25

Редактор *Т.В. Зелева*
Компьютерная верстка



Лицензия ИД 04617 от 24.04.2001 г. Подписано в печать 21.12.2005 г.
Формат 60x84 1/16. Бумага офсетная №1. Печать офсетная.
Печ. л. 10; усл. печ. л. 9,3; уч.-изд. л. 10,61.
Тираж 300 экз. Заказ № 20

ФГУП «Издательство ТГУ». 634029, Томск, ул. Никитина, 4
Типография «Иван Федоров», г. Томск, Октябрьский взвоз, 1