ЧЕРНОВ СЕРГЕЙ НИКОЛАЕВИЧ

Конституционное право Российской Федерации

Социальные права.

ЧАСТЬ 5.

Для магистров юридического факультета

Петрозаводск 2014

СОДЕРЖАНИЕ:

Тема 8.3. Социальные права.
* 1. охрана семьи (ст. 38 Конституции)
* 2. право социального обеспечения (ст. 39 Конституции)
* 3. право на жилище (ст. 40 Конституции)
* 4 . право на охрану здоровья (ст. 41 Конституции)
* 5. право на благоприятную окружающую среду (ст. 42 Конституции)
* 6 право на образование (ст. 43 Конституции)
* 7. свобода творчества (ст. 44 Конституции)

РАЗДЕЛ 9. Конституционно-правовое регулирование обязанностей граждан. Механизм юридической защиты прав и свобод человека и гражданина.

9.2.1. Понятие и признаки конституционных обязанностей человека и гражданина в Российской Федерации

9.2.2. Гарантия «государственная защита прав и свобод».

• 1. Гарантия судебной защиты; право обжаловать в суд решения и действия (бездействие) органов местного самоуправления, общественных объединений и т.д.;

• право обращаться в международные правоохранительные организации по защите прав и свобод человека (ст.46) –

• Право на судебное рассмотрение дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом; право обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей в случаях, предусмотренных федеральным законом (ст. 47) -

Тема 10. Права на квалифицированную юридическую помощь

* 1. Принцип презумпции невиновности (ст. 49) Гарантия того, что никто не будет повторно осужден за одно и тоже преступление; гарантия того, что при осуществлении правосудия всегда будут использоваться доказательства, полученные только законным путем;

Тема 10.2. Юридическая защита прав человека и гражданина в уголовном судопроизводстве

* 1.Гарантия недопустимости свидетельствовать против себя, своих близких, круг которых определен федеральным законом (ст. 51)

* 2. Гарантия охраны прав потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью; доступ правосудия и компенсация ущерба (ст.52).

* 3. Гарантия возмещения вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или должностных лиц (ст. 53)

Тема 10.3 . Конституционно-правовой механизм юридической защиты прав и свобод человека и гражданина

Тема 10.3.1. Конституционное правосудие как форма конституционного контроля: общая характеристика. Правовое регулирование конституционного судопроизводства в Российской Федерации

10.3.2 . Структура и внутренняя организация конституционных судов

10.3.3. Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации.

Тема 10.3.4. Международные обязательства России в сфере защиты прав человека.

Тема 10.3.5 Неправительственные организации в механизмах защиты прав человека.

8.3. СОЦИАЛЬНЫЕ ПРАВА. ЗАЩИТА МАТЕРИНСТВА, ДЕТСТВА И СЕМЬИ.

Защита государством материнства и детства, семьи как конституционный принцип была впервые закреплена в 1977 году. Подтверждение государственной политики в данной области в новом Основном Законе Российской Федерации соответствует международно-правовым актам ООН по правам человека и свидетельствует о том значении, которое придается в современном обществе семье, женщине-матери, детям. Защита материнства и детства, семьи носит комплексный социально-экономический характер и осуществляется путем принятия разнообразных государственных мер по поощрению материнства, охране интересов матери и ребенка, укреплению семьи, ее социальной поддержке, обеспечению семейных прав граждан. Государство защищает эти права, развивая охрану здоровья матери и ребенка, социальное обеспечение, охрану труда работающих матерей, законодательство о браке и семье и др.[1] Приняты соответствующие законы и в субъектах Федерации.[2]

Так, трудовое законодательство устанавливает оплачиваемый отпуск по беременности и родам. При рождении ребенка женщина получает право на единовременное пособие в размере пяти минимальных окладов. Предоставляется отпуск по уходу за ребенком (частично оплачиваемый отпуск до достижения ребенком полутора лет и дополнительный отпуск без сохранения заработной платы до достижения ребенком трехлетнего возраста) по заявлению женщины с выплатой социальных пособий и компенсаций (см. ст.39). По усмотрению семьи такие отпуска могут быть использованы (полностью или частично) не только матерью, но и другими членами семьи. Законодательство обеспечивает особую охрану трудовых прав женщин и создание им благоприятных условий труда, отвечающих их физиологическим особенностям. Это включает: повышение гарантии в связи с материнством при приеме на работу и увольнении. Так, запрещено отказывать женщинам в приеме на работу и снижать им заработную плату по мотивам, связанным с беременностью и наличием детей. Беременным, женщинам имеющим ребенка до 3 лет, а одиноким матерям - ребенка до 14 лет (ребенка инвалида - до 16 лет), причины отказа должны быть сообщены в письменной форме. Отказ может быть обжалован с суд. Не допускается также увольнение указанных категорий женщин по инициативе администрации за исключением случаев полной ликвидации предприятия и при условии обязательного их трудоустройства; специальные правила по охране труда и здоровья женщин: запрещение их труда (выделяя особо женщин детородного возраста) на тяжелых работах и работах с вредными или опасными условиями труда; установление предельно допустимых нагрузок при подъеме и перемещении тяжестей вручную;

---

[1] Федеральный закон от 29.12.2006 N 256-ФЗ (в ред. от 16.11.2011) "О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей" // Собрание законодательства Российской Федерации. 2007. N 1. Ч. 1. Ст. 19

[2] Закон Краснодарского края от 22.02.2005 N 836-КЗ "О социальной поддержке многодетных семей в Краснодарском крае" // СПС "КонсультантПлюс".; Закон Московской области от 12.01.2006 N 1/2006-ОЗ "О мерах социальной поддержки семьи и детей в Московской области" // СПС "КонсультантПлюс". Закон Курской области от 10.12.2008 N 108-ЗКО "О государственной поддержке семей, имеющих детей, в Курской области" // СПС "КонсультантПлюс".; Закон Орловской области от 02.10.2003 N 350-ОЗ "О статусе многодетной семьи в Орловской области и мерах ее социальной поддержки" // СПС "КонсультантПлюс".

ограничение труда в ночное время и др. Законом предусмотрены меры, обеспечивающие сочетание труда с материнством: использование труда женщин, имеющих детей, на работе с неполным рабочим днем или неполной рабочей неделей; по желанию женщин, имеющих детей до 14 лет (детей- инвалидов - до 16 лет), администрация обязана установить им такой режим работы по скользящему (гибкому графику), на дому; предоставление одному из родителей (лицам, их заменяющим) 4 дополнительных оплачиваемых выходных дня в месяц для ухода за детьми-инвалидами, а также ежегодно двухнедельного отпуска без сохранения заработной платы женщинам, имеющим двух и более детей до 12-летнего возраста. Трудовые льготы и гарантии, предоставляемые женщине в связи с материнством, распространены на отцов, воспитывающих детей без матери, а также на опекунов (попечителей) несовершеннолетних. Охрана материнства и детства осуществляется и другими отраслями права. Так, основы законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан, принятые 22 июля 1993 г., предусматривают необходимость повышения заботы о здоровье женщины во время беременности, законодательство об охране окружающей среды способствует устранению экологических факторов, вредно влияющих на здоровье женщин и детей. Кодекс о браке и семье содержит основания для лишения родительских прав в случаях злостного нарушения прав ребенка.

Государство всемерно содействует укреплению семьи, устраняя дискриминацию при вступлении в брак, утверждая равенство прав мужчины и женщины, основывающих семью.[3] Этому способствует Кодекс о браке и семье, Жилищный кодекс и другие нормативные акты. Забота о детях, их воспитание объявлены Конституцией "равным правом и обязанностью родителей" (ч.2 ст.38). Следовательно, родители не в праве перекладывать на государство функцию заботы о детях и их воспитании, эта функция является их обязанностью. В то же время государство, как и любые лица, не может лишать родителей аналогичного права, кроме случаев, указанных в законе. Родители имеют равные права и равные обязанности по воспитанию детей, обеспечению их здоровья, обучения и материального положения. Расторжение брака р-одителей (или их раздельное проживание) не влияет на объем родительских прав. Отдельно проживающий родитель не только в праве, но и обязан принимать участие в воспитании ребенка, другой не в праве ему в этом препятствовать. Все вопросы воспитания ребенка (в браке и при его расторжении) разрешаются отцом и матерью совместно. В случае спора они разрешаются органом опеки и попечительства или судом. Родительские права не могут осуществляться в противоречии с интересами детей. Родители,

[3] Закон Воронежской области от 14.11.2008 N 103-ОЗ "О социальной поддержке отдельных категорий граждан в Воронежской области" // СПС "КонсультантПлюс".; Закон Еврейской автономной области от 29.06.2011 N 965-ОЗ "О дополнительных мерах социальной поддержки семей, имеющих детей" // СПС "КонсультантПлюс".; Закон Республики Калмыкия от 26.12.2011 N 324-IV-З "О региональном материнском (семейном) капитале" // СПС "КонсультантПлюс".; Закон Нижегородской области от 24.11.2004 N 130-З "О мерах социальной поддержки граждан, имеющих детей" // СПС "КонсультантПлюс".; Областной закон Ростовской области от 18.11.2011 N 727-ЗС "О региональном материнском капитале" // СПС "КонсультантПлюс".; Закон Саратовской области от 28.12.2011 N 212-ЗСО "О региональном материнском (семейном) капитале в Саратовской области" // СПС "КонсультантПлюс".; Областной закон Ленинградской области от 17.11.2006 N 134-оз "О социальной поддержке многодетных семей в Ленинградской области" // СПС "КонсультантПлюс".

злоупотребляющие своими правами или не выполняющие своих родительских обязанностей, не могут рассчитывать на защиту их прав, но могут быть по суду в них ограничены или полностью их лишены.[4]
Конституция закрепляет обязанность трудоспособных детей, достигших 18 лет, \заботиться о нетрудоспособных родителях. Это предполагает, что дети обязаны поддерживать родителей, а при необходимости и содержать их. При отказе в помощи необходимые средства (алименты) могу быть взысканы по суду, а при злостном уклонении от уплаты алиментов наступает уголовная ответственность. Однако суд может принять решение об освобождении детей от этой обязанности, если будет установлено, что родители уклонялись от родительских обязанностей (ст.78 Кодекса о браке и семье). Семейное право, опирающееся на ст.38 Конституции РФ, детально регулирует брачно-семейные отношения, защищая многочисленные права их участников.[5]

8.3.2. ПРАВО НА СОЦИАЛЬНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ.

В любом обществе живут люди, которые от рождения, в силу болезни или старости не в состоянии делать это. Одинокие женщины, инвалиды, многодетные граждане часто оказываются нуждающимися, нетрудоспособные люди требуют ухода и лечения и т.д. Общество не может бросить таких людей на произвол судьбы, а потому создает государственную систему их обеспечения материальными благами за счет общества. В этом проявляются человеческая солидарность и гуманизм. Поэтому следующей важной категорией является ***право на социальное обеспечение***, закрепленное в Конституции Российской Федерации в ст.39.

Общественные отношения, входящие в предмет права социального обеспечения, складываются между гражданами и органами государства, местного самоуправления, организациями по поводу предоставления гражданам из специальных финансовых источников и на основе законодательства социальных предоставлений при наступлении страховых и нестраховых случаев, влекущих за собой утрату или снижение дохода, повышенные расходы, малообеспеченность с целью предотвратить, смягчить или устранить неблагоприятные последствия наступления страховых и нестраховых случаев. Основанием социального обеспечения выступает социальный риск; который представляет собой возможность возникновения социально неблагоприятных ситуаций (материальной необеспеченности, социального неблагополучия), связанных с необходимостью поддержки со стороны государства и общества.[6]

Общественные отношения, входящие в предмет права социального обеспечения, складываются между гражданами и органами государства, местного самоуправления, организациями по поводу предоставления гражданам из специальных финансовых источников и на основе законодательства медицинской помощи, пенсий, пособий и других видов обеспечения при наступлении страховых и нестраховых случаев, влекущих за

---

[4] URL: http://www.pfrf.ru/family_capital/.
[5] Лушникова М.В., Лушников А.М. Курс права социального обеспечения. М., 2009.
[6] Истомина Е.А. К вопросу о реализации принципов права социального обеспечения. //Вестник Пермского университета", 2013, N 3

собой утрату или снижение дохода, повышенные расходы, малообеспеченность с целью предотвратить, смягчить или устранить неблагоприятные последствия наступления страховых и нестраховых случаев.[7]

Согласно Конституции, каждому гарантируется социальное обеспечение по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца, для воспитания детей и в иных случаях, установленных законом. Каждый из этих случаев (социальных рисков) характеризуется утратой заработка или его недостаточностью для жизнеобеспечения человека и нетрудоспособных членов его семьи. Закон устанавливает наступление пенсионного возраста для мужчин с 60 лет, а для женщин с 55 лет, связывая размер пенсии со стажем работы (однако в связи с особыми условиями труда и по ряду других оснований пенсии назначаются с более раннего возраста). Подробно регламентируются основания для получения пенсий по инвалидности, под которой понимается потеря трудоспособности на длительный срок или постоянно, а также в связи с потерей кормильца (вследствие его смерти или безвестного отсутствия). Как бы в развитие положений Конституции об охране материнства и детства предусматриваются основания социального обеспечения для воспитания детей (пособия в связи с рождением ребенка, уходом за малолетним ребенком и др.).

Все эти формы социального обеспечения строятся на закреплении субъективных прав граждан на получение пенсий и пособий при наличии соответствующих оснований. Человек заранее должен знать, на что он может рассчитывать при наступлении тех или иных социальных рисков, т.е. каковы основания, условия, уровень обеспечения, порядок получения и т.д. Выход на пенсию - это право, а не обязанность человека. Поэтому в тех случаях, когда человека "выталкивают" на пенсию без его согласия (например, при наличии "выслуги лет"), должны быть веские причины для этого, которые могут быть проверены в судебном порядке.[8] В настоящее время в России действуют также: Закон РФ о пенсионном обеспечении лиц, проходивших военную службу, службу в органах внутренних дел, и их семей от 12 февраля 1993 г., Закон о пенсионном обеспечении родителей погибших военнослужащих, проходивших военную службу по призыву, от 21 мая 1993 г.[9] и др. Государственные пенсии для отдельных категорий граждан установлены также Законами о занятости населения Российской Федерации, о социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС, о государственных гарантиях и компенсациях для лиц, работающих и проживающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях.[10]

Пенсионное законодательство весьма детализировано. Его основным актом является Закон РСФСР о государственных пенсиях (с последующими изменениями и дополнениями)[11]. Он устанавливает два основных вида пенсий: трудовые (связанные с наличием определенного стажа работы) и социальные

---

[7] Федорова М.Ю. Теоретические проблемы правового регулирования социального страхования: Монография. Омск, 2003. 382 с.

[8] См.: Мачульская Е.Е. Право социального обеспечения в условиях рыночной экономики: теория и практика правового регулирования: Дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2000. 349 с.

[9] ВВС. 1992. №32. Ст. 1862; 1993. №16. Ст. 551.

[10] ВВС. 1992. №32. Ст. 1862; 1993. №16. Ст. 551.

[11] ВВС. 1990. №27. Ст. 351

(назначаемые престарелым и нетрудоспособным при отсутствии права на трудовую пенсию). Социальные пособия устанавливаются несколькими законами.[12] Так, Закон от 19 апреля 1991 г. с дополнениями от 15 июля 1992 г. о занятости населения в Российской Федерации ввел пособия по безработице. Указ Президента РФ о совершенствовании системы государственных социальных пособий и компенсационных выплат семьям, имеющим детей, и повышении их размеров от 10 декабря 1993 г.[13] установил ежемесячное пособие на каждого ребенка до 16 лет (на учащихся общеобразовательных учреждений - до окончания обучения). Несколькими актами регламентируются выплаты пособий по временной нетрудоспособности (болезни), а также ряд других пособий (Законом РФ о ритуальном пособии от 12 марта 1992 г.[14] установлено единовременное пособие на погребение). Эти выплаты производятся соответственно из средств федеральных учреждений: Пенсионного фонда Российской Федерации, Фонда социального страхования, Фонда медицинского страхования, Фонда занятости. Однако дополнительные пенсии и пособия, т.е. сверх федерального уровня, могут вводиться законодательными органами субъектов Федерации из собственных средств. Согласно ст.1 Закона о государственных пенсиях в РСФСР (1990 г.) местные органы государственной власти, предприятия, учреждения (в том числе общественные) вправе издавать акты о пенсионном обеспечении. Дополнительные по сравнению с установленными законодательством социальные льготы могут закрепляться также в коллективных договорах с учетом экономических возможностей предприятия согласно ст.13 Закона о коллективных договорах и соглашениях (1992 г).[15]

В ст.39 говориться лишь о денежной форме социального обеспечения - о государственных пенсиях и социальных пособиях. Однако в необходимых случаях денежные выплаты могут заменяться либо дополняться натуральными формами социального обеспечения - содержанием в домах интернатах для престарелых и инвалидов, в детских домах, интернатах для детей, лишенных попечения родителей, социальным обслуживанием на дому и др. В ст.39 Конституции РФ есть очень важный и новый по характеру пункт: о поощрении добровольного социального страхования, создания дополнительных форм социального обеспечения и благотворительности. Тем самым государство оказывает поддержку негосударственным формам материального обеспечения людей, т.е. созданию частных пенсионных фондов, личному страхованию. Указ Президента о негосударственных пенсионных фондах от 16 сентября 1992 г. №1077[16] создает правовую основу для развития этого направления социального обеспечения. Развитию благотворительности и созданию благотворительных фондов служит Федеральный закон "О благотворительной деятельности и благотворительных организациях", подписанный Президентом РФ 11 августа 1995 г.

---

[12] О трудовых пенсиях в РФ: Федеральный закон от 17 декабря 2001 г. N 173-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. N 52. Ст. 1920.
[13] САПП. 1993. №50. Ст. 4864.
[14] ВВС. 1992. №14. Ст. 713; 1993. №35. Ст. 1419.
[15]Захаров М.Л., Тучкова Э.Г. Право социального обеспечения России: Учебник. М., 2004. 608 с.
[16] САПП. 1992. №12. Ст. 925.

Закрепление в Конституции гарантий социального обеспечения является устойчивой традицией Российского государства и соответствует положениям международно-правовых актов: Всеобщей декларации прав человека (ст.22 и 25); Международного пакта об экономических и культурных правах (ст.9, ч.1-3 ст.10); Конвенции о правах ребенка (ч.1 ст.26.).Составной частью, входящей в достойный жизненный уровень человека, провозглашенный во Всеобщей декларации прав человека и Международным пактом об экономических, социальных и культурных правах, является надлежащее жилье.

8.3.3. ПРАВО НА ЖИЛИЩЕ.

ЕВРОПЕЙСКАЯ СОЦИАЛЬНАЯ ХАРТИЯ о "Европейская социальная хартия (пересмотренная)" (принята в г. Страсбурге 03.05.1996) гласит :

Статья 31. Право на жилье

В целях обеспечения эффективного осуществления права на жилье Стороны обязуются принимать меры, направленные на:

1. содействие доступу к жилью, отвечающему должным требованиям;

2. предотвращение бездомности и сокращение ее масштабов с целью ее постепенной ликвидации;

3. доступность цен на жилье для людей, не имеющих достаточных средств.

Конституционное право на жилье выражает сущность системы удовлетворения жилищных потребностей общества. От него зависит система конкретных жилищных прав граждан, и они должны соответствовать, не противоречить ему. Право граждан на жилище может быть сведено к трем юридическим возможностям, хотя норма ст.40 Конституции конкретно не содержит такой юридической формулы: стабильное, устойчивое, постоянное пользование жилым помещением во всех разновидностях жилищного фонда; улучшение жилищных условий в домах всех разновидностей жилищного фонда; обеспечение здоровой среды обитания, жилой среды, достойной цивилизованного человека (последнее вытекает из норм международного права).

Но такие же правовые возможности открывались и раньше. Однако дефектом уходящей в прошлое системы была закрепленная прежней Конституцией монополия государственного, муниципального и общественного жилищного фондов, созданных за годы социализма. Индивидуальному жилищному фонду отводилось в городах и поселках городского типа незначительное место. Он господствовал лишь в сельской местности. Его развитию, как и развитию жилищной кооперации - другой формы участия граждан своими средствами в строительстве жилья, Советское государство обязывалось лишь содействовать. Личная собственность граждан на жилой дом носила потребительский характер. Частная собственность была под запретом.

Эта система, основанная на коллективных началах, за многие десятилетия своего функционирования не дала ожидаемого социального результата. Миллионы людей улучшали жилищные условия, но и миллионы на протяжении долгих лет продолжали томиться в очереди на получение благоустроенного жилья из общественных фондов потребления. Строительство и эксплуатация государственного, муниципального и общественного жилья требовали таких постоянно растущих бюджетных и общественных ассигнований, каких ни у государства, ни у местных Советов, ни у

общественных организаций не было. Население было настолько пролетаризировано системой ограничений его доходов, количества и размеров жилых помещений, приходящихся на одного человека или семью, изъятий в общественные фонды потребления, парализовано организационными трудностями, что было не в состоянии участвовать в массовом жилищном строительстве.[17]

Действующая конституция отражает смену эпох в удовлетворении жилищных потребностей, переход к новой системе, которая складывается из таких конституционных основ, как отказ монополии государства на собственность и экономическую деятельность, утверждение равенства всех форм собственности, частной собственности на жилье и землю. Государственный жилищный фонд утратил господствующее положение, возникли частная собственность граждан и юридических лиц на жилищный фонд, частные проектные и строительные организации, банки, образовался ранок жилья, земли и т.п.

Часть 3 ст. 40 отражает новую роль государства и органов местного самоуправления на рынке жилья, которая сведена к содействию, поощрению жилищного строительства, любых форм собственности, юридическому регулированию отношений, связанных с удовлетворением жилищных потребностей общества, определению состава жилищного фонда социального использования для социально незащищенных слоев населения и других лиц.[18]

В новой системе ни государство, ни органы местного самоуправления тотально не аккумулируют средства населения "в общем котле" для последующего государственного и муниципального жилищного строительства, и распределения свободных квартир нуждающимся в жилье. Каждый самостоятельно вкладывает средства в покупку и строительство жилья, как в городе, так и в деревне, не рассчитывая решить возникшую у него жилищную проблему за счет государственного, муниципального и общественного жилищного фондов, а полагаясь на систему компенсаций (субсидий), кредиты для приобретения жилья.[19]

Так будет решаться жилищная проблема для большинства. Меньшинство, т.е. малоимущие и другие лица, названные в законах, будут обеспечиваться исходя из принципов прежней системы: сохраниться режим предоставления им жилых помещений в соответствии с установленным законом нормами из государственных, муниципальных и других жилищных фондов. Пользоваться предоставленной площадью они смогут на условиях найма жилого помещения, либо за доступную квартирную плату, либо бесплатно. Предоставление жилых помещений по договору найма в домах государственных или муниципальных жилищных фондов, как и прежде, будет осуществляться без оплаты их

---

[17] См.: Лазукин М. Долевое участие в строительстве. Как избежать обмана при покупке квартиры в строящемся доме // Жилищное право. 2012. N 9.

[18] См.: Лунина Е.В. Комментарий к Федеральному закону от 29.12.2006 N 256-ФЗ "О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей" (постатейный) // СПС "КонсультантПлюс". 2007.; Леженникова И.М. Может ли обязательство по направлению средств материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий считаться гарантией жилищных прав несовершеннолетнего в будущем? // СПС "КонсультантПлюс".; Тоноян М. Капитал материнский, а заботы общие // ЭЖ-Юрист. 2011. N 39.

[19] См.: Хуснетдинова Л.М. Порядок оформления ипотеки жилого помещения // Жилищное право. 2010. N 12. С. 75 - 98.

строительной стоимости. При этом обеспечение указанных лиц жильем на таких условиях возможно неоднократно.

В Конституции не названы, естественно, все, для кого сохраниться планово-распределительная система выделения жилья. Это должно быть предусмотрено законами - федеральными и субъектов Федерации. Так, ст.9 Закона РСФСР о приватизации жилищного фонда в РСФСР от 4 июля 1991 г.[13] для инвалидов Великой Отечественной войны и приравненных к ним в установленном порядке лиц, инвалидов труда, а также инвалидов с детства, ветеранов войны, семей погибших при исполнении государственных обязанностей, семей с доходами ниже официально установленного прожиточного минимума, нуждающихся в улучшении жилищных условий, сохраняет порядок предоставления жилых помещений в домах государственных и муниципальных жилищных фондов на условиях договора найма. Статья 10 на период перехода к рыночным отношениям для граждан, нуждающихся в улучшении жилищных условий, сохранен действующий порядок постановки на учет и обеспечения жилыми помещениями.

Гражданам, получающим жилье в этих разновидностях жилищного фонда, площадь выделяется в порядке очередности с учетом имеющихся в Законе льгот. За семьями, уже проживающими по договору найма в таких домах, сохраняется право найма независимо от площади занимаемого жилого помещения (ст.14 Закона РФ об основах федеральной жилой политики от 24 декабря 1992 г)[20].

Конституция расширила состав жилищного фонда социального использования. Если по закону об основах федеральной жилищной политики (ст. 12) он состоял из государственного, муниципального и общественного жилищных фондов, то по ст.40 Конституции его перечень уже не является закрытым, исчерпывающим. Значит, и частный жилищный фонд может входить в его состав. Таким фондом является не только в прошлом общественный, а ныне частный жилищный фонд, принадлежащий на праве частной собственности юридическим лицам на праве собственности. Граждане, относящиеся к категориям лиц, названным в ст.40, проживающие в этом фонде на условиях найма, в пределах социальной нормы площади жилья и нормативов потребления коммунальных услуг, с учетом совокупного дохода семьи, вправе рассчитывать на компенсации (субсидии) от органов государственного управления и местной администрации. Такое же право принадлежит и тем, кто арендует жилье в какой-либо разновидности жилищного фонда (ст. 18 Закона): с учетом совокупного дохода семьи им может предоставляться компенсация (субсидии) на оплату аренды. Создание правовой базы жилищной реформы углубит принципиальные перемены в этой сфере. Помимо приведенных выше законов действуют правительственное постановление РФ о переходе на новую систему оплаты жилья и коммунальных услуг и порядке предоставления гражданам компенсаций (субсидий) при оплате жилья и коммунальных услуг.

Положение о предоставлении гражданам РФ, нуждающимся в улучшении жилищных условий, безвозмездных субсидий на строительство или

[20] ВВС. 1993. №2. Ст. 67.

приобретение жилья[21]. Никто не может быть произвольно лишен жилища ни органами власти; ни судебно-прокурорскими органами; ни хозяйствующими субъектами; ни должностными лицами и работниками предприятий, учреждений и организаций; ни арендатором или нанимателем; ни собственником жилого дома или квартиры; ни членом Жилищно-строительного (жилищного) кооператива и совместно с ним проживающими лицами; ни иными гражданами.[22]

Основания и порядок выселения граждан из занимаемого ими жилого помещения установлены законом. Законные владельцы жилого помещения вправе истребовать занимаемое ими жилое помещение из чужого незаконного владения, требовать устранения всяких нарушений их права на жилище, даже если эти нарушения и не связаны с лишением права собственности, владения и пользования. Постоянные пользователи могут защищать свои жилищные права также против собственника жилого помещения. [23] Нарушение права на жилище может быть обжаловано в суд (по ст.46).

8.3.4. ПРАВО НА ОХРАНУ ЗДОРОВЬЯ И МЕДИЦИНСКУЮ ПОМОЩЬ.

Право на охрану здоровья и медицинскую помощь (ст. 41 Конституции) предполагает бесплатность последней в государственных и муниципальных учреждениях здравоохранения за счет средств соответствующего бюджета, страховых взносов и других поступлений. Право граждан на охрану здоровья обеспечивается охраной окружающей природной среды, созданием благоприятных условий труда, быта, отдыха, воспитания и обучения граждан, производством и реализацией доброкачественных продуктов питания, а также предоставлением населению доступной медико-социальной помощи.

Последние исследования в области правовых основ права на охрану здоровья, например диссертация Д.Г. Бартенева, показывают, что не существует общепризнанного стандарта содержания права на охрану здоровья. Многочисленные международные акты, провозглашающие право на охрану здоровья, не дают четкого представления о его содержании, об объеме конкретных прав индивида и конкретных обязательств государств по реализации данного права[24] Например, раздел V "Хартии социальных прав и гарантий граждан независимых государств"[25].

Государство гарантирует гражданам защиту от любых форм дискриминации, обусловленной наличием у них каких-либо заболеваний. Лица, виновные в нарушении этого положения, несут ответственность в соответствии со ст. 17 Основ законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан, принятых 22 июля 1993 г.

---

[21] САПП. 1993. №39. Ст.3620; №51. Ст.4939.

[22]См.: портал "Материнский капитал" [Электронный ресурс] // <http://www.materinskiy-semeyniy-kapital.ru/zakonodatelstvo/federalnyj_zakon_o_materinskom_kapitale_256/> (дата обращения: 10 августа 2013 г.).

[23] Жигачев А.В. Цена договора участия в долевом строительстве: гражданско-правовые и налоговые аспекты // СПС "КонсультантПлюс".

[24] Бартенев Д.Г. Право на охрану здоровья в международном праве: Автореф. дис. ... к.ю.н. СПб., 2010. С. 8 - 9.

[25] Хартия социальных прав и гарантий граждан независимых государств, утвержденная Межпарламентской Ассамблеей государств - участников Содружества Независимых Государств от 29.10.1994 // Информационный бюллетень. Межпарламентская ассамблея государств - участников Содружества Независимых Государств. 1995. N 6. С. 99 - 117.

Гражданам России, находящимся за ее пределами, гарантируется право на охрану здоровья в соответствии с международными договорами Российской Федерации.

Иностранным гражданам, находящимся на территории России, также гарантируется право на охрану здоровья в соответствии с международными договорами России. Лица без гражданства, постоянно проживающие в России, и беженцы пользуются правом на охрану здоровья наравне с российскими гражданами, если иное не предусмотрено международными договорами России. Порядок оказания медицинской помощи иностранным гражданам, лицам без гражданства и беженцам определяется Минздравмедпромом России и министерствами здравоохранения республик в составе Федерации.

Конституционное право на охрану здоровья - это объективно сложившаяся в соответствии с естественными потребностями человека, гарантируемая достигнутым уровнем экономического и социального развития общества и закрепленная в Конституции РФ возможность граждан пользоваться социальными благами в сфере охраны здоровья[26]

При беспрепятственной реализации права на медицинскую помощь тем самым непосредственно реализуется право каждого на охрану здоровья.
Например, Д.Г. Бартенев полагает, что в большинстве случаев право на охрану здоровья не уравнивается с правом на получение медицинской помощи и включает в себя некоторые условия здоровья (чистая окружающая среда, доступ к воде и т.д.), что отражает двустороннюю концепцию права на охрану здоровья. По словам автора, очевидно, что невозможно требовать от государства обеспечения идеального здоровья: право на охрану здоровья не должно пониматься, как право быть здоровым. С другой стороны, право на охрану здоровья нельзя отождествлять с правом на медицинскую помощь, так как здоровье человека - результат сложного взаимодействия социальных, средовых и биологических факторов. [27]

Конституция РФ, поощряя добровольное социальное страхование, рассматривает его виды как дополнительные конституционно-правовые гарантии прав и свобод личности. В частности, ДМС является конституционно-правовой гарантией права каждого на охрану здоровья и медицинскую помощь. Гарантирует оказание медицинской помощи при заболевании, лечение которого не входит в программу обязательного медицинского страхования, а следовательно, такая медицинская помощь не оказывается бесплатно.[28]

Данное право содержит две группы правомочий и корреспондирующих с ними обязанностей государств: собственно охрана здоровья (медицинская помощь) и основные условия здоровья.[29] Конституция указывает (ч.2 ст.41) на обязанность государства финансировать федеральные программы охраны и

---

[26] Дюжиков С.А. Конституционное обеспечение права на охрану здоровья в Российской Федерации: Автореф. дис. ... к.ю.н. Ростов-на-Дону, 2010. С. 13, 17

[27] Липин Н.Н. Страхование как конституционно-правовая гарантия права на охрану здоровья и медицинскую помощь //Социальное и пенсионное право", 2012, N 1

[28] Дюжиков С.А. Конституционное обеспечение права на охрану здоровья в Российской Федерации: Автореф. дис. ... к.ю.н. Ростов-на-Дону, 2010. С. 13, 17.

[29] Предложения по оптимизации и унификации механизма правового регулирования государств - членов ЕврАзЭС в сфере здравоохранения. Приложение к Постановлению комиссии от 07.10.2005 N 7 // URL: http://www.ipaeurasec.org.

укрепления здоровья населения, необходимость принятия мер по развитию государственной, муниципальной, частной систем здравоохранения.

Государство должно поощрять деятельность, способствующую укреплению здоровья человека, развитию физической культуры и спорта, экологическому и санитарно-эпидемиологическому благополучию.[30] Тем самым закладывая правовые основы для соответствующей деятельности органов государственной власти и создания материальных гарантий прав на охрану здоровья и медицинскую помощь. По основным направлениям деятельности органов здравоохранения действуют специальные программы и законы: Федеральная целевая программа на 1993-1995 гг. по предупреждению распространения заболеваний СПИДом, Концепция государственной политики по контролю за наркотиками в Российской Федерации 1993 г., Основы законодательства РФ о физической культуре и спорте 1992 г., Закон РСФСР о санитарно-эпидемиологическом благополучии населения от 19 апреля 1991 г., Федеральный закон о природных лечебных ресурсах, лечебно-оздоровительных местностях и курортах от 23 февраля 1995 г. и др. Целями охраны здоровья людей служат многие нормы уголовного, гражданского, административного, трудового и других отраслей права. Учитывая практику прошлых лет, Конституция в ч. 3 ст. 41 особо оговаривает, что сокрытие должностными лицами фактов и обстоятельств, создающих угрозу для жизни и здоровья людей, влечет за собой ответственность в соответствии с федеральным законом. Эта важная грань охраны здоровья человека призвана предупредить утаивание информации о фактах, подобных аварии на Чернобыльской АЭС, а также распространение заведомо недостоверных или ложных сведений о состоянии окружающей среды, эпидемиях, катастрофах и т.д. [31]

Наиболее характерные черты социального государства отражаются в его социальной политике, главной задачей которой является достижение благосостояния человека и общества. В Российской Федерации одним из важнейших элементов социального развития является охрана здоровья граждан. Конституционное право на охрану здоровья и медицинскую помощь закреплено в ст. 41 Конституции и является общепризнанным социально-экономическим правом, фундаментальную основу которого составляют нормы международных актов: ст. 25 Всеобщей декларации прав человека и ст. 12 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах[32].

Для охраны здоровья граждан важную роль играют гарантии при распространении рекламы. Они установлены Указом Президента РФ от 17 февраля 1995 г. не допускается распространение в средствах массовой информации рекламы алкогольных напитков и табачных изделий, методов профилактики, диагностики, лечения, медицинских технологий и лекарственных средств, не утвержденных в установленном порядке, целителей, экстрасенсов и других лиц, объявляющих себя специалистами по лечению методами народной медицины, продукции, не имеющей необходимого

---

[30] Приложение к Постановлению МПА ЕврАзЭС от 16.05.2102 // URL: http://www.ipaeurasec.org.

[31] Международное частное право: Учебник / Отв. ред. Г.К. Дмитриева. 3-е изд. М.: Проспект, 2010. С. 94.

[32] Зорькин В.Д. Право и правоприменение в Российской Федерации: доктрина и практика. Материалы к докладу на международной конференции "Право и правоприменение в России: междисциплинарные подходы" // Официальный сайт Конституционного Суда Российской Федерации. URL: http://www.ksrf.ru.

сертификата. За рекламу подобного рода редакции средств массовой информации несут ответственность.[33]

Другое дело - право на медицинскую помощь. Это субъективное право человека на лечение в поликлиниках, больницах и специальных медицинских учреждениях. Медицинская помощь включает профилактическую, реабилитационную, протезно-ортопедическую и зубопротезную помощь, а также меры социального характера по уходу за больными, нетрудоспособными и инвалидами, включая выплату пособий по временной нетрудоспособности.[34] Права отдельных групп населения гарантируются государством особо. В Основах законодательства об охране здоровья граждан (принятыми 22 июля 1993 г.) гарантии в области охраны здоровья установлены: семье (ст. 22); беременным женщинам и матерям (ст. 23); несовершеннолетним (ст. 24); военнослужащим, гражданам, подлежащим призыву на военную службу и поступающим на военную службу по контракту (ст.25); гражданам пожилого возраста (ст. 26); инвалидам (ст. 27); гражданам при чрезвычайных ситуациях и в экологически неблагополучных районах (ст.28) и др.

При обращении за медицинской помощью и ее получении в соответствии со ст. 30 Основ граждане имеют право на:
* уважительное и гуманное отношение со стороны медицинского и обслуживающего персонала;

- выбор врача, в том числе семейного и лечащего врача, с учетом его согласия, а также выбор лечебно-профилактического учреждения в соответствии с договорами обязательного и добровольного медицинского страхования;
- обследование, лечение и содержание в условиях, соответствующих санитарно-гигиеническим требованиям;
- проведение консилиума и консультаций других специалистов;
- облегчение боли, связанной с заболеванием и (или)медицинским вмешательством, доступными способами и средствами;
- сохранение в тайне информации о факте обращения за медицинской помощью, о состоянии здоровья, диагнозе и иных сведений, полученных при обследовании и лечении, в соответствии со ст.61 Основ;
- информированное добровольное согласие на медицинское вмешательство в соответствии со ст.32 Основ;
- отказ от медицинского вмешательства в соответствии со ст.33 Основ;
- получение информации о своих правах и обязанностях и состоянии своего здоровья в соответствии со ст. 31 Основ, а также выбор лиц, которым в интересах пациента может быть передана информация о состоянии его здоровья в соответствии со ст.30 Основ;
- получение медицинских и иных услуг в рамках программ добровольного медицинского страхования в соответствии со ст.30 Основ;

---

[33] Бриксов В.В. О юридической силе кодифицированных федеральных законов // Журнал российского права. 2003. N 8. С. 27 - 31.

[34] Литовкина М.И. Безопасные условия реализации конституционного права на охрану здоровья. Медицинское право, 2014, N 2

- возмещение ущерба в соответствии со ст.68 Основ в случае причинения вреда здоровью при оказании медицинской помощи.

В случае нарушения прав пациента он может обращаться с жалобой непосредственно к руководителю или иному должностному лицу лечебно-профилактического учреждения, в котором ему оказывается медицинская помощь, в соответствующие профессиональные медицинские ассоциации и лицензионные комиссии либо в суд.

Граждане имеют право и на дополнительные медицинские и иные услуги на основе программ добровольного медицинского страхования в соответствии с Законом РСФСР о медицинском страховании граждан в Российской Федерации от 28 июня 1991 г. (в ред. от 23.12.03)[35], а также за счет средств предприятий, учреждений и организаций, своих личных средств и иных источников.

Важнейшим фактором качества жизни, здоровья и благополучия людей является экологическая безопасность. Поэтому мировое сообщество признало экологические права в качестве фундаментальных прав человека и гражданина.

8.3.5. ПРАВО НА БЛАГОПРИЯТНУЮ ОКРУЖАЮЩУЮ СРЕДУ.

В развитии российского экологического права и законодательства следует учитывать конституционно закрепленный принцип непосредственного действия прав и свобод человека и гражданина, в числе которых право на благоприятную окружающую среду.

Каждый имеет право на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическим правонарушением (ст. 42 Конституции). [36]

Для развития экологического права и законодательства принципиально важным является конституционное закрепление принципа непосредственного действия как естественных (неотчуждаемых и принадлежащих каждому человеку от рождения), так и позитивных (признанных за гражданином государства) прав и свобод. В их числе называются не только гражданские и политические права - права первого поколения, но и права третьего поколения, в том числе право на благоприятную окружающую среду.

Различия между естественным правом и правом позитивным при условии господства последнего, как правило, приводят к выводам о том, что закон есть наиболее цивилизованная форма права. Однако верховенство права и верховенство закона не тождественные, хотя и взаимосвязанные понятия. Благодаря возведению юридического позитивизма в ранг официальной правовой доктрины мы все больше задумываемся о

[35] ВВС. 1991. №27. Ст.920.

[36] См.: Клюканова Л.Г. К вопросу о концепции современного российского экологического права // Экологическое право России. Сборник материалов научно-практических конференций. Выпуск шестой. 2008 - 2009 гг.: Учеб. пособие для вузов / Под ред. А.К. Голиченкова. М.: Форгрейфер, 2009. С. 263.

верховенстве закона, забывая о верховенстве естественного права как непосредственно действующего.[37]

Понятие «окружающая среда» охватывает все компоненты природной сферы, потребителем которых является человек (воздух, вода и др.), а также те, которые оказывают на него воздействие (шумы, вибрация и т. д.). Право на благоприятную окружающую среду, т. е. такую, которая не приносит вред человеку, тесно увязано с правами человека на жизнь, на охрану здоровья. Государственная гарантия права на благоприятную окружающую среду заключается, прежде всего, в законодательном установлении системы нормативов ее качества. При нарушении требований к качеству окружающей среды выброс, сброс вредных веществ и иные виды воздействия на среду могут быть ограничены, приостановлены или прекращены по предписанию органов Министерства охраны окружающей среды и природных ресурсов РФ, Федеральной службы лесного хозяйства России, иных специально уполномоченных государственных органов.[38]

Добровольное и обязательное государственное экологическое страхование предприятий, учреждений, организаций, граждан и их собственности и доходов на случай экологического и стихийного бедствия осуществляется для предотвращения и ликвидации их последствий. Единая система внебюджетных государственных экологических фондов объединяет Федеральный экологический фонд, республиканские, областные, краевые и местные фонды, которые образуются из средств, поступающих от юридических и физических лиц, включая платежи за выбросы, сбросы, размещение отходов и другие виды загрязнения, штрафы за экологические правонарушения, средства от реализации конфискованных орудий охоты и рыболовства.[39]

Граждане обладают широкими полномочиями для реализации своих экологических прав, предполагающими возможность создавать общественные объединения по охране окружающей среды, вступать в такие объединения и фонды, делать взносы; принимать участие в собраниях, митингах, пикетах, шествиях, референдумах по охране окружающей среды; обращаться с письмами, петициями, требовать их рассмотрения; требовать в административном и судебном порядке отмены решений о размещении, проектировании, строительстве, реконструкции, эксплуатации экологически вредных объектов, ограничении, приостановлении, прекращении их деятельности; ставить вопрос о привлечении к ответственности виновных юридических лиц и граждан. За экологические правонарушения, т.е. за виновные противоправные деяния, должностные лица и граждане несут дисциплинарную, административную, гражданско-правовую либо уголовную ответственность, а предприятия, учреждения, организации -

---

[37] См.: Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации: Учебник для вузов. 5-е изд., изм. и доп. М.: Норма, 2006. С. 296.

[38] См.: Вершило Н.Д. Правовая охрана окружающей среды и устойчивое развитие / Под ред. М.М. Бринчука. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО "Саратовская государственная академия права", 2005. С. 47, 73.

[39] См.: Экимов А.И., Урсул А.Д. Экологическое право и право устойчивого развития России // Международный сборник научных трудов аграрных и юридических высших учебных заведений России, Украины, Белоруссии, Казахстана, других стран СНГ и государств ЕС. Т. 2. М., 2009. С. 40.

административную и гражданско-правовую ответственность[40]. Согласно ст.13 Закона РФ об охране окружающей среды от 19 декабря 1991 г.[41] государственные органы и их должностные лица обязаны оказывать всемерное содействие общественным объединениям и гражданам в реализации их экологических прав и обязанностей, принимать меры по выполнению их предложений и требований. Должностные лица и граждане, препятствующие осуществлению экологических прав и обязанностей, привлекаются к ответственности в соответствии с законодательством. В частности, граждане и общественные объединения граждан могут требовать от гидрометеорологических и других соответствующих органов предоставления своевременной, полной и достоверной информации о состоянии окружающей среды и мерах по ее охране.[42]

Должностные лица, граждане, предприятия, учреждения, организации, виновные в несвоевременной или искаженной информации о состоянии среды и радиационной обстановки, подвергаются штрафу, налагаемому в административном порядке (граждане - до десятикратного размера минимальной заработной платы, должностные лица - до двадцатикратного размера минимальной заработной платы). В полном объеме подлежит возвращению вред, причиненный здоровью или имуществу граждан в результате неблагоприятного воздействия окружающей среды, вызванного деятельностью предприятий, учреждений, организаций или отдельных граждан. При определении величины вреда учитывается степень утраты трудоспособности потерпевшего; необходимые затраты на лечение и восстановление здоровья; затраты на уход за больным; упущенные профессиональные возможности; затраты связанные с необходимостью изменения места жительства и образа жизни, профессии; потери, связанные с моральными травмами, невозможностью иметь детей или риском иметь детей с врожденной патологией. При определении ущерба имущества учитывается прямой ущерб, связанный с разрушением и снижением стоимости строений, жилых и производственных помещений, оборудования; упущенная выгода от потери урожая, снижения плодородия.[43]

Возмещение вреда здоровью граждан производиться на основании решения суда по иску потерпевшего, членов его семьи, прокурора, уполномоченного на то органа государственного управления, общественного объединения. Сумма денежных средств взыскивается с того, кто причинил вред, а при невозможности его установления - из средств государственных экологических фондов.Предприятия, деятельность которых связана с повышенной опасностью для окружающей среды, возмещает причиненный вред согласно ст.454 ГК. Юридические и физические лица вправе предъявлять

---

[40] См.: Лейст О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. М.: ИКД "Зерцало-М", 2002. С. 27.

[41] ВВС. 1992. №10. Ст.457.

[42] Экимов А.И., Урсул А.Д. Экологическое право и право устойчивого развития России // Международный сборник научных трудов аграрных и юридических высших учебных заведений России, Украины, Белоруссии, Казахстана, других стран СНГ и государств ЕС. Т. 2. М., 2009. С. 40.

[43]См.: Раянов Ф.М. Концепция устойчивого развития и российская государственно-правовая действительность // Право и политика. 2004. N 12. С. 6 - 9.; Новикова Е.В. Теоретические проблемы развития экологического законодательства в Республике Казахстан / Отв. ред. М.М. Бринчук. М.: Юристъ, 1999. С. 39.

исковые требования в суд или арбитражный суд и о прекращении экологически вредной деятельности, причиняющей вред здоровью и имуществу граждан, народному хозяйству и окружающей среде. Решение суда в этом случае является основанием для прекращения ее финансирования соответствующими банковскими учреждениями. Территории с устойчивыми отрицательными изменениями в окружающей среде, угрожающими здоровью населения, состоянию естественных экологических систем, генетических фондов растений и животных, объявляются зонами чрезвычайной экологической ситуации, что влечет прекращение деятельности; отрицательно влияющей на окружающую среду, приостановку работы цехов, агрегатов, оборудования и т.д., ограничение отдельных видов природопользования. Финансовую ответственность несут виновники деградации среды. Таким образом, предусматривается обширная система мер, обеспечивающая экологические конституционные права граждан.[44]

8.3.6. ПРАВО НА ОБРАЗОВАНИЕ. К числу социально-экономических прав и свобод относится и право на образование (ст. 43 Конституции). Это важнейший фактор экономического, социального и духовного прогресса общества, необходимая предпосылка развития каждого человека, его культуры и благополучия. Развитое общество не жалеет средств на образование, понимая окупаемость этих затрат в перспективе. Однако важно, чтобы сами граждане были заинтересованы в получении образования и имели реальную возможность его получить.[45] В докладе ЮНЕСКО, говорится, что для развития мира "единственно значимыми ресурсами являются лишь знания, изобретательность людей, воображение и добрая воля; становится ясным, что без них невозможен какой-либо устойчивый прогресс в отношении мира, уважения прав человека и основных свобод; решающую роль в развитии этих качеств играет образование"[46]. Таким образом, в условиях развития информационного общества административно-правовое регулирование отношений в данной сфере приобретает особую роль.

Важность образования нации подчеркивается еще и тем фактом, что Россия одной из первых мировых держав закрепила право на образование на конституционном уровне. Так, впервые в Конституции РСФСР 1918 г.[47] было закреплено, что в целях обеспечения трудящимся действительного доступа к образованию РСФСР ставит своей задачей предоставить рабочим и беднейшим крестьянам полное, всестороннее и бесплатное образование. Далее указанное право последовательно закреплялось во всех действующих в России высших юридических документах, постепенно расширяя содержание и гарантии реализации указанного права с учетом развития потенциала

[44] Колбасов О.С. Завещание экологам // Журнал российского права. 2000. N 5/6. С. 90.

[45] Шилюк Т.О., Жабин Н.А Право на образование и его защита. //Актуальные проблемы российского права", 2013, N 6

[46] Карпенков С.Х. Концепции современного естествознания: Учебник для вузов. М.: Академический Проект; Фонд "Мир", 2005. 9-е изд., испр. и доп. С. 25.

[47] Принята Постановлением V Всероссийского съезда советов рабочих, крестьянских, красноармейских и казачьих депутатов 10 июля 1918 г

общества. Однако право граждан на образование получило свое конституционное закрепление гораздо позже, чем другие основные права человека и гражданина.[48]

В ч. 1 ст. 43 признается право каждого человека на образование в соответствии со Всеобщей декларацией прав человека (ст.13). Под образованием понимается целенаправленный процесс обучения и воспитания в интересах личности, общества, государства, сопровождающийся констатацией достижения обучающимися определенных государством образовательных уровней. Под получением гражданином образования понимается достижение им определенного образовательного уровня, что удостоверяется соответствующим документом.[49] В ч. 2 ст. 43 гарантируется общедоступность и бесплатность дошкольного, основного общего и среднего профессионального образования в государственных или муниципальных образовательных учреждениях и на предприятиях. Гражданам России на ее территории гарантируется возможность получения образования независимо от расы, национальности, языка, пола, возраста, состояния здоровья, социального, имущественного и должностного положения, социального происхождения, места жительства, отношения к религии, убеждений, партийной принадлежности, наличия судимости.[50]

Ограничения прав граждан на профессиональное образование по признакам пола, возраста, состояния здоровья, наличия судимости могут быть установлены только в соответствии со ст.5 Закона РФ об образовании от 10 июля 1992 г.[51]

Общедоступность и бесплатность дошкольного, основного общего и среднего профессионального образования обеспечивается государством путем создания системы образования и соответствующих социально-экономических условий для получения образования. Под системой образования понимается совокупность:

- сети реализующих и образовательных учреждений различных организационно-правовых форм, типов и видов;
- системы преемственных образовательных программ и государственных образовательных стандартов различного уровня и направленности;
- системы органов управления образованием и подведомственных им учреждений и предприятий.

Образовательная программа определяет содержание образования определенного уровня и направленности. Виды образовательных программ и общие требования к ним предусматриваются в ст.9 Закона об образовании. В соответствии с ч. 3 ст.43 Конституции государство гарантирует получение на конкурсной основе бесплатного профессионального образования в государственных, муниципальных образовательных учреждениях в

[48] Шилюк Т.О., Жабин Н.А . Право на образование и его защита. //Актуальные проблемы российского права, 2013, N 6

[49] См.: Третьяк Н.В. Конституционное право на образование в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 5.

[50] См.: Смирнова М.В. Гарантии защиты конституционного права на образование в случае его реализации в НОУ // URL: http://www.superinf.ru/view_helpstud.php?id=1244 (последнее посещение - 15 марта 2013 г.).

[51] ВВС. 1992. №30. Ст.1797.

пределах государственных образовательных стандартов, если образование данного уровня гражданин получает впервые (ст.5 Закона об образовании). Затраты на обучение в имеющих государственную аккредитацию негосударственных платных образовательных учреждениях, реализующих образовательные программы общего и профессионального образования, возмещаются гражданину государством в размерах, определяемых государственными нормативами затрат на обучение в соответствующем типе и виде государственного, муниципального образовательного учреждения.[52]

Для реализации права на образование граждан, нуждающихся в социальной помощи, государство полностью или частично несет расходы на их содержание а период получения ими образования. Категории граждан, которым оказывается данная помощь, ее формы, размеры и источники определяются в порядке, устанавливаемом Правительством РФ. Согласно ч. 4 ст. 43 основное общее образование и, следовательно, государственная аттестация по его завершении являются обязательными. Конституционная обязанность по обеспечению получения детьми основного общего образования возлагается на родителей или лиц, их заменяющих. Вместе с тем ст. 19 Закона об образовании устанавливает обязательность основного общего образования лишь до достижения обучающимся пятнадцатилетнего возраста, если соответствующее образование не было получено им ранее. Получение основного общего образования в общеобразовательном учреждении с отрывом от производства ограничивается восемнадцатилетним возрастом обучающегося. Для лиц с отклонениями в развитии, с девиантным (общественно опасным) поведением, граждан, содержащихся в воспитательно-трудовых учреждениях, предельный возраст получения основного общего образования в соответствии со ст.19 Закона может быть увеличен.[53] По взаимному согласию родителей (лиц, их заменяющих) и местного органа управления образованием обучающийся, достигший четырнадцатилетнего возраста, может оставить образовательное учреждение до получения им основного общего образования.[54]

Часть 5 ст. 43 предусматривает, что РФ устанавливает федеральные государственные образовательные стандарты, поддерживает различные формы образования и самообразования. Федеральные государственные образовательные стандарты определяют обязательный минимум содержания основных образовательных программ, максимальный объем учебной нагрузки обучающихся, требования к уровню подготовки выпускников. При реализации образовательных программ для обучающихся с отклонениями в развитии могут быть установлены специальные государственные образовательные стандарты. Порядок разработки, утверждения и введения

---

[52] Постановление Правительства РФ от 11.03.2011 N 164 "Об осуществлении государственного контроля (надзора) в сфере образования" / СЗ РФ. 2011. N 12. Ст. 1641.

[53] Доклад Федеральной службы по надзору в сфере образования и науки об осуществлении государственного контроля (надзора) в области образования и об эффективности такого контроля (надзора) в 2012 г. // URL: http://www.obrnadzor.gov.ru/ru/activity/main_directions/rezultat/ (последнее посещение - 30 марта 2012 г.).

[54]Белгородский В.С. Модернизация управления системой высшего профессионального образования в Российской Федерации: теоретико-прикладной анализ: Автореф. дис. ... д-ра социол. наук. М., 2007.

государственных образовательных стандартов определяется Правительством в соответствии со ст. 7 Закона об образовании. Государственные образовательные стандарты являются основой оценки уровня образования и квалификации выпускников независимо от форм получения образования. В Российской Федерации с учетом потребностей и возможностей личности разрешается в соответствии со ст. 10 Закона об образовании освоение образовательных программ в различных формах: в образовательном учреждении с отрывом (преимущественно) и без отрыва от производства; в форме семейного образования, самообразования, экстерната. Однако для всех форм получения образования в рамках конкретной основной общеобразовательной или основной профессиональной образовательной программы действует единый государственный образовательный стандарт.[55]

8.3.7. СВОБОДА ТВОРЧЕСТВА. Потребность человека в творчестве и получении новых знаний, так же как и возможность заниматься интеллектуальным творческим трудом, не дарует человеку обществом или государством, а проистекает из человеческой природы, неотъемлемо принадлежит человеческой личности. Из естественного права на творчество и познание мира вытекает естественное право автора на использование полученных им результатов. Неслучайно формула п. 1 ст. 44 Конституции РФ начинается с признания того, что каждому гарантируется свобода литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества, а завершается утверждением о том, что интеллектуальная собственность охраняется законом.

Естественное право на свободу творчества и научного поиска лежит в основе принципа правовой охраны, который в будущем может стать базой для построения обновленной системы интеллектуальных прав. Этот принцип заключается в том, что за каждым интеллектуальным продуктом должно признаваться авторство его создателя по факту создания. Таким образом, созидательская система охраны должна быть базисом для правовой охраны любых творческих результатов и научных достижений. Регистрационная система в такой модели занимает положение надстройки над системой созидательской и должна решать те задачи, которые в рамках созидательской системы эффективно решены быть не могут.[56]

Конституция Российской Федерации 1993 г. впервые в Российской Федерации напрямую признала интеллектуальную собственность и необходимость ее охраны. Статья 44 Конституции в ч. 1 закрепляет: "Каждому гарантируется свобода литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества, преподавания. Интеллектуальная собственность охраняется законом". Таким образом, Конституция не только закрепляет право личности проявить себя в творческой деятельности, но и гарантирует охрану законом результатов такой деятельности, т.е. объектов интеллектуальной собственности.

---

[55] Карпенков С.Х. Концепции современного естествознания: Учебник для вузов. М.: Академический Проект; Фонд "Мир", 2005. 9-е изд., испр. и доп.

[56] Право интеллектуальной собственности: актуальные проблемы: Монография/ под общ. ред. Е.А. Моргуновой. НОРМА, ИНФРА-М, 2014

Толкование данной нормы позволяет сделать вывод о наличии широкого подхода к существу интеллектуальной собственности, согласно которому любая интеллектуальная собственность охраняется законом. [57]. Истоки этой нормы заложены во Всеобщей декларации прав человека 1948 г. (п. 2 ст. 27), а также в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах (ст. 15).

Для интеллектуальной собственности в России имеет особое значение прямое указание в Конституции в ст. 44:

- на признание в качестве конституционно значимых видов творчества граждан литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества;
- на установление свободы творчества граждан и ее гарантий;
- на признание интеллектуальной собственности в качестве продукта вышеназванных видов творчества;
- на ее принятие под охрану закона[58].

Следуя общепризнанным принципам и нормам международного права, ст.44 Конституции РФ относится к числу важнейших прав и свобод граждан России право на свободу во всех сферах творческой деятельности. Это означает, что государство принимает на себя обязанность обеспечить своим гражданам эффективные средства юридической защиты этих прав и свобод. Конкретные правовые гарантии провозглашенной Конституцией свободы творчества содержатся в Основах законодательства РФ о культуре (в редакции от 23 июня 1999 г.) поддерживая свободу творчества и создавая условия для ее реализации, следует, прежде всего, указать на недопустимость вмешательства органов государственной власти и органов местного самоуправления в творческую деятельность граждан и их объединений за исключением случаев, когда такая деятельность ведет к пропаганде войны, насилия и жестокости, расовой, национальной, религиозной классовой и иной исключительности или нетерпимости, порнографии. Запрет какой-либо культурной деятельности может быть осуществлен только судом, а авторы подобных произведений, как и органы, публикующие их, несут уголовную ответственность.[59]

Гарантией права на свободу творчества в средствах массовой информации является установление недопустимой цензуры - требования от редакции средств массовой информации со стороны должностных лиц, государственных органов, организаций, учреждений или общественных объединений предварительно согласовывать сообщения и материалы (кроме случаев, когда должностное лицо является автором или интервьюируемым), а равно наложения запрета на распространение сообщений и материалов, их отдельных частей.

---

[57] Комментарий к Конституции Российской Федерации [Л.В. Андриченко и др.]; Под ред. В.Д. Зорькина; Конституционный Суд Российской Федерации. М.: Норма; ИНФРА-М, 2012. С. 413.

[58] Халипова Е.В. Конституционно-правовые основы интеллектуальной собственности: Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.02. М., 1999. С. 60.

[59] Коваль Д.В Интеллектуальная собственность: конституционно-правовой аспект. Конституционное и муниципальное право", 2013, N 8

Согласно ст. 31 Основ законодательства о культуре представительная, исполнительная и судебная власть в РФ выступает гарантом прав и свобод всех субъектов культурной деятельности (в том числе и творческих работников), защищая их посредством законодательной и иной информативной деятельности, пресечения посягательств на права и свободы.[60]

Для защиты авторских, издательских, иных прав на интеллектуальную собственность принят пакет специальных законов об охране объектов интеллектуальной собственности. К основным из них следует отнести законы РФ от 23 сентября 1992 г.: Патентный закон (охватывающий отношения, связанные с созданием, охраной и использованием изобретений, полезных моделей и промышленных образцов), Закон о товарных знаках, знаках обслуживания и наименовании мест происхождения товаров, Закон о правовой охране топологий интегральных микросхем, Закон о правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных и Закон об авторском праве и смежных правах (1993 г.).[61] Для обозначения исключительных прав на все виды объектов, попадающих под действие перечисленных законов, в Конституции используется общий термин – «интеллектуальная собственность». В этой связи необходимо обратить внимание на то, что право интеллектуальной собственности не является разновидностью права собственности. Это два различных правовых института. Под интеллектуальной собственностью понимаются исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, т.е. на нематериальные объекты, тогда как право собственности относится к вещным правам. Выделяются две основные группы исключительных прав в зависимости от характера объектов этих прав.

Первая охватывает права «промышленной собственности» («промышленные права»), под которыми понимаются исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, используемой в производстве, а также на охраняемые законом символы и обозначения, используемые в торговом обороте (товарные знаки, наименования мест происхождения товара и др.).
Защита прав промышленной собственности основывается на системе патентной охраны, закрепляющей исключительные права за патентообладателем. Патенты РФ на изобретения и промышленные образцы, а также свидетельства на полезные модели, товарные знаки, наименования мест происхождения товара выдаются в установленном законом порядке Комитетом по патентам и товарным знакам (Роспатентом).[62]

Вторая группа охватывает исключительные права на объекты

---

[60] См.: Авдеева В.П. Проблемы конституционно-правового обеспечения свободы творчества и охраны интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Тюмень, 2009. С. 99 - 103.; Усольцева С.В. Интеллектуальные права: проблемы правопонимания // Право интеллектуальной собственности. 2008. N 1. С. 3. Близнец И.А. Конституционно-правовая и международно-правовая защита интеллектуальной собственности: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. М., 1997. С. 51, 71.

[61] ВВС. 1992. №42. Ст.2319, 2322, 2328, 2325; 1993. №32 Ст.1242.

[62] Халипова Е.В. Конституционно-правовые основы интеллектуальной собственности: Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.02. М., 1999. С. 60.

авторского права, которые не требуют специальной регистрации. Новое российское законодательство значительно расширило сферу действия авторского права. Наряду с охраной традиционных объектов (произведений науки, литературы, искусства) теперь охраняются также смежные права (исполнителей произведений, права на фонограммы, постановки, передачи эфирного и кабельного вещания). Система охраны произведений литературы распространяется также на программы ЭВМ и базы данных. Авторское право на результаты своего труда признается автором пожизненно и за его наследниками в течение 50 лет после смерти автора. Патент действует 20 лет. Защита исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности осуществляется в административном либо судебном порядке в зависимости от характера спора. Жалобы заявителей на решения Роспатента об отказе в выдаче патента (свидетельства), а также возражения третьих лиц против выдачи патента (свидетельства) рассматриваются Апелляционной палатой Роспатента. Принятие окончательного решения по этим спорам отнесено к компетенции Высшей патентной палаты, которая должна действовать на основании специального закона. Однако пока закон о Высшей патентной палате не принят, трудно сказать, будет ли этот судебный, квазисудебный или административный орган. Следует лишь отметить, что в соответствии с этим законом патентная палата должна рассматривать и ряд других патентных споров.[63]

Государство гарантирует доступность всех достижений культуры для граждан, где бы они ни проживали. Это обеспечивается общедоступностью ценностей отечественной и мировой культуры, находящихся в государственных и общественных фондах, развитием и равномерным размещением культурно-просветительных учреждений на территории страны, развитием телевидения и радио, книгоиздательского дела и периодической печати, сети библиотек, расширением культурного обмена с зарубежными государствами. Гарантией такой доступности является, в частности, установление правила о том, что ограничения доступности культурных ценностей по соображениям секретности или особого режима пользования устанавливаются законодательством Российской Федерации, а не по усмотрению чиновников или лиц, обслуживающих эти фонды.

Реализация права на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры зависит и от того, насколько население обеспечено учреждениями культуры - библиотеками, театрами, концертными залами, музеями, картинными галереями, кинотеатрами и т.д. В этом отношении важное значение имеет законодательный запрет на то, чтобы проектирование и строительство населенных пунктов и жилых массивов велось без обеспечения их объектами культуры с учетом градостроительных норм, правил и потребностей местного населения. Доступ к культурным ценностям неразрывно связан с бесплатным пользованием библиотечными фондами, доступными ценами на билеты в театры, концертные залы, музеи.

---

[63] Усольцева С.В. Интеллектуальные права: проблемы правопонимания // Право интеллектуальной собственности. 2008. N 1. С. 3.

В законодательстве предусмотрена обязанность организаций, действующих в сфере культуры, устанавливать льготы для детей дошкольного возраста, учащихся, инвалидов, военнослужащих срочной службы (ст.12, 48, 52 Основ законодательства о культуре). Если в ч. 1 и ч. 2 ст. 44 Конституции говориться о правах, то в ч.3 речь идет об обязанности каждого гражданина заботиться о сохранении исторического и культурного наследия, беречь памятники истории и культуры. Культурное наследие народов России исключительно богато. Это материальные и духовные ценности, созданные в прошлом, памятники и историко-культурные территории и объекты, которые важны для сохранения и развития самобытности всех народов Российской Федерации, их вклада в мировую цивилизацию (ст.1 и 6 Закона РСФСР об охране и использовании памятников истории и культуры 1978 г.[64])

В социально-экономических правах раскрывается важная грань социального правового государства. Оно не может и не должно раздавать всем гражданам правовые, материальные и духовные блага, но обязано обеспечить им возможность защищать свое право на достойную жизнь. Однако для этого надо разумно ограничить свободу других. Если государство не сделает этого, то общество будет постоянно раздираться острыми социальными противоречиями и, в конце концов, погибнет.

Рассмотренная группа прав неотделима от личных и политических прав, поскольку все права и свободы взаимосвязаны и составляют единый правовой статус человека и гражданина. В то же время защищенность этих прав по своей юридической силе не может быть такой же, так как в обществе с рыночной экономикой механизм распределения благ находиться не только в руках государства. Отсюда вытекает, что прямое действие этих прав объективно оказывается относительным, ибо ни один суд не примет гражданский иск о реализации такого права только на основе его конституционного закрепления. Причина, на мой взгляд, достаточно ясна: отсутствует конкретный ответчик, так как данное право не порождает ни для каких лиц каких - либо прямых обязанностей. Получается, что экономические, социальные и культурные права являются не столько юридическими нормами, сколько стандартом, к которому должно стремиться государство в своей политике. США, например, официально поддерживает позиции, согласно которой рассматриваемые права являются пожеланиями, а не обязанностью.

Такой подход проявился при принятии в ООН Международных пактов о правах человека. Если положения Пакта о гражданских правах подлежат применению немедленно и без оговорок, то Пакт об экономических, социальных и культурных правах обязывает государства «принять в максимальных пределах имеющихся ресурсов меры к тому, чтобы обеспечить постепенное полное осуществление признаваемых в Пакте прав» (ч. 1 ст. 2). Следовательно, реализации прав ставиться в зависимость от материальных возможностей государства и к тому же обеспечивается постепенно. Сохраняются различия в механизме имплементации этой

[64] ВВС. 1978. №51. Ст.1387; 1985. №4. Ст.117.

группы прав по сравнению с гражданскими и политическими правами - Комитет по правам человека обладает большими возможностями контроля за обеспечением гражданских и политических прав, чем Комитет по второй группе прав.

В своем развитии многие нормы конституционного права достигли действительно большого прогресса при формировании истинно демократического государства. Это не значит, что конституционный строй России «списан» с западных моделей, но, безусловно, он учитывает все лучшее, что накопила за столетия демократическая мысль. У России свой, неповторимый путь в истории, но этот путь, при всей его специфике, не должен вырывать наше Отечество из мирового сообщества.[65]

РАЗДЕЛ 9. Конституционно-правовое регулирование обязанностей граждан. Механизм юридической защиты прав и свобод человека и гражданина.

9.1. Понятия и признаки конституционных обязанностей человека и гражданина[66]

Правовой статус личности характеризуется не только правами и свободами, но и обязанностями. Эти обязанности затрагивают многообразные сферы отношений, в которых субъектом выступает человек.

Обязанности различны по своей природе. Одни из них вытекают из принадлежности лица к гражданству государства, другие – не связаны с таким статусом и возлагаются на каждого. Обязанности может порождать членство лица в местном сообществе или в различного рода объединениях (политических, экономических, по интересам и т. д.). Широкий круг обязанностей формируется и связи с обладанием лицом определенным статусом – рабочего, служащего, учащегося, собственника (имущества, обвиняемого, свидетеля и т.п.

Обязанности фиксируются и различных формах, в том числе неправовых. Так, обязанности членов различных общественных объединений определяются в их уставах; многие обязанности закрепляются правилами внутреннего распорядка (в пузах, учреждениях и т.п.). Значительная их часть устанавливается правовыми нормами, причем всех без исключения отраслей права – в сфере отношений, составляющих предмет отрасли.

Конституционно-правовое регулирование в целом тоже связано с закреплением обязанностей лица. По в отличие от других отраслей конституционное право выполняет здесь двоякую роль.

Подобно псом отраслям права, оно закрепляет круг обязанностей лица как субъекта конституционно-правовых отношений – обязанности лица как избирателя, как депутата, как члена различных органов государственной власти

---

[65] Козлова Е. И., Кутафин О. Е. Конституционное право России: Учебник.-2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2001.-520 с.; Баглай М. В. Конституционное право Российской Фе¬дерации: Учебник для вузов. – 3-е изд., изм. и доп. – М.: Издательство НОРМА (издательская группа НОРМА-ИНФА- М), 2001. – 800 с.

[66] Витрук Н.В. Общая теория правового положения личности,- М., 2008

и органов местного самоуправления, как обладателя многих других конституционно-правовых статусов.

Вместе с тем конституционное право выполняет в закреплении обязанностей человека и гражданина и специфическую роль. Оно закрепляет основные обязанности человека и гражданина, которые: 1) имеют всеобщий характер, 2) не зависят от конкретного правового статуса лица, 3) закрепляются на высшем, конституционном уровне.

К таким обязанностям отнесены те, осуществление которых обеспечивает нормальное функционирование самого государства, а тем самым и жизнедеятельность общества. Причем в зависимости от своей специфики одни обязанности распространяются на каждого человека, другие – только на гражданина Российской Федерации.

В конституционно закрепленных основных обязанностях выражены наиболее важные требования – ответственности личности перед обществом, гражданина перед государством, надлежащего отношения гражданина к государственным и общественным интересам, активного включения его в охрану этих интересов. Ведь сущность гражданства, как отмечалось выше, состоит в совокупности взаимных прав, обязанностей и ответственности человека и государства.

Соблюдение основных обязанностей обеспечивается всеми мерами правового и общественного воздействия. Ответственность за их несоблюдение зависит от характера нарушения, сферы отношений, к которым оно принадлежит. Текущее законодательство предусматривает дифференцированную систему мер ответственности. За наиболее тяжкие нарушения обязанностей гражданами в предусмотренных законом случаях к ним могут применяться меры уголовной ответственности, влекущие ограничения возможности использовать в полной мере и конституционные права и свободы.

Таким образом, основные обязанности – это конституционно закрепленные и охраняемые правовой ответственностью требования, которые предъявляются человеку и гражданину и связаны с необходимостью его участия в обеспечении интересов общества, государства, других граждан

Составной частью правового статуса того или иного субъекта правоотношений наряду с правами являются обязанности этого субъекта, равно как и гарантии его прав и ответственность.

онституционные обязанности человека и гражданина

Обязанности - составная часть правового статуса личности. Они тесно связаны с правами и свободами человека и гражданина, и этим следует объяснить то обстоятельство, что обязанности закрепляются в гл. 2 Конституции России ("Права и свободы человека и гражданина"). Нельзя представить себе человека, несущего только обязанности, как невозможны и права человека без обязанностей. Свобода только тогда становится реальной, когда она обретает черты порядка, основанного на праве, а порядок это и есть единство прав и обязанностей.

Конституция РФ 1993 г., в отличие от предыдущих российских конституций и основных законов некоторых иностранных государств, не содержит специальной главы, посвященной обязанностям человека и гражданина. Вместе

с тем такие обязанности в конституционном тексте содержатся главным образом в гл. 2 «Права и свободы человека и гражданина», что подчеркивает неразрывное единство двух составных частей конституционно-правового статуса личности в России – конституционных (основных) прав и свобод и конституционных обязанностей.

Конституция РФ говорит, в частности, о следующих обязанностях человека и гражданина, конкретизированных и детализированных в отраслевом законодательстве:

1) соблюдать Конституцию РФ и законы (ч. 2 ст. 15); Это самая главная обязанность, лежащая на гражданах, о чем говорится в ч. 2 ст. 15 Конституции России. По сути, она распространяется и на лиц не являющихся гражданами РФ, поскольку нельзя допустить, чтобы кто-то из проживающих в стране лиц имел привилегию не соблюдать действующие в этой стране законы.

Соблюдение Конституции и законов - всеобщее правило, не знающее исключений. Данную конституционную обязанность не следует ограничивать только Конституцией Российской Федерации и собственно законодательными актами. В ней заложено более широкое содержание, которое можно определить, как законопослушание. А это значит, что граждане обязаны также соблюдать подзаконные акты, конституции и законы субъектов Федерации, акты местного самоуправления. По существу, речь идет о соблюдении действующего российского законодательства, которое включает акты не только высшей юридической силы.

2) уважать права и свободы других лиц (ч. 3 ст. 17); Часть 3 ст. 17 Конституции устанавливает, что осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц.Уважение к чужим правам требует развитого правосознания и сдерживающих нравственных начал в человеке, особенно когда права другого лица оказываются препятствием к осуществлению собственных желаний, даже законных. Эгоистическая реализация своих прав за счет прав других является одновременным нарушением норм как права, так и морали, это путь к конфликтам между людьми и утверждению царства права сильных. Конституция предлагает единственно возможный путь избежать этого - закрепляемая ею обязанность вводит человеческие страсти и амбиции в русло сознательной саморегуляции и разумного баланса собственных и чужих прав.

3) обязанность родителей заботиться о детях, их воспитании и обязанность совершеннолетних трудоспособных детей заботиться о своих нетрудоспособных родителях (ч. 2, 3 ст. 38 Конституции РФ, Семейный кодекс РФ); В ч. 2 и 3 ст. 38 Конституции закреплены две конституционные обязанности граждан. Во-первых, родители обязаны заботиться о детях, их .воспитании. Во-вторых, трудоспособные дети, достигшие 18 лет, должны заботиться о нетрудоспособных родителях. Эти обязанности граждан отражают личную ответственность каждого человека за судьбу своих родителей и детей, когда они уже или еще не в состоянии обеспечить свои жизненные потребности. Наряду с правовым закреплением высокоморального содержания этих конституционных предписаний государством предусмотрены соответствующие обязанности граждан, в частности материальное обеспечение.

Гражданское и семейное законодательство регламентирует правоотношения, вытекающие из рассматриваемых конституционных обязанностей, обеспечивая охрану соответствующих им прав.

4) обязанность каждого получить основное общее образование и обязанность родителей или лиц, их заменяющих (усыновителей, опекунов, попечителей), обеспечить получение детьми образования данного уровня (ч. 4 ст. 43 Конституции РФ, Закон РФ «Об образовании»); Конституция возлагает на каждого гражданина обязанность получить основное общее образование, а на родителей или лиц, их заменяющих, - обязанность обеспечить получение детьми этого образования (ч. 4 ст. 43). Естественно, дети не могут нести ответственность за нарушение этой обязанности, трудно также представить себе, какова может быть их ответственность в зрелом возрасте, тем более что требование обязанности основного общего образования сохраняет силу до достижения подростком 15 лет. Единственным последствием для необразованного человека является невозможность поступления без аттестата зрелости в высшее учебное заведение и занятия ряда должностей.

Установление обязанности родителей носит более конкретный характер, но и здесь нарушение обязанности, к сожалению, не влечет какой-либо ответственности. Следовательно, правовой смысл данных обязанностей невелик, он сводится к разумному напоминанию людям о необходимости получения их детьми основного общего образования, без чего их жизненная адаптация окажется затрудненной.

5) заботиться о сохранении исторического и культурного наследия, беречь памятники истории и культуры (ч. 3 ст. 44 Конституции РФ, Основы законодательства РФ о культуре, Федеральный закон «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» и др.); Каждый обязан заботиться о сохранении исторического и культурного наследия, беречь памятники истории и культуры (ч. 3 ст. 44 Конституции). Данная конституционная обязанность направлена на сохранение материальных и духовных ценностей многонационального народа России, развитие его культуры.

6) платить законно установленные налоги и сборы (ст. 57 Конституции РФ, Налоговый кодекс РФ); Каждый обязан платить законно установленные налоги и сборы (ст. 57 Конституции РФ). Это элементарное требование к человеку и гражданину, который живет в обществе и пользуется благами государственной деятельности. С помощью налогов государство обеспечивает обороноспособность и безопасность граждан, развивает экономику, образование, науку, здравоохранение в интересах всего общества.

Однако обязанность своевременно и в полном объеме уплачивать налоги и сборы сочетается с определенными правами налогоплательщиков, установленными в законе (знакомиться с материалами проверок, обжаловать решения налоговых инспекций и др.). Конституция добавляет к этому, что законы, устанавливающие новые налоги или ухудшающие положение налогоплательщиков, обратной силы не имеют.

7) сохранять природу и окружающую среду, бережно относиться к природным богатствам (ст. 58 Конституции РФ, Водный кодекс РФ, Лесной кодекс РФ, Федеральные законы от 10.01.2002 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды», от

14.03.1995 № 33-ФЗ «Об особо охраняемых природных территориях», от 24.04.1995 № 55-ФЗ «О животном мире», Закон РФ от 21.02.1992 № 2395-1 «О недрах» и др.). природы, загрязнение воздуха, земли и водоемов. Сохранение окружающей среды осознано мировым сообществом как первейшая задача и долг не только каждого государства, но и каждого человека планеты. Конституция РФ гласит: "Каждый обязан сохранять природу и окружающую среду, бережно относиться к природным богатствам" (ст. 58).

Конституционная обязанность конкретизирована в ряде законодательных актов. За нарушение природоохранного законодательства установлена имущественная, административная и уголовная ответственность.

8) обязанность граждан Российской Федерации защищать Отечество (ч. 1 ст. 59 Конституции РФ, Федеральные законы от 31.05.1996 № 61-ФЗ «Об обороне», от 28.03.1998 № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе», Федеральный закон от 25.07.2002 «Об альтернативной гражданской службе». Конституция РФ объявляет защиту Отечества "долгом и обязанностью гражданина Российской Федерации" (ст. 59). В данном случае правовая обязанность соединяется с моральной категорией (долгом), тем самым, образуя непреложный закон гражданского поведения. Но защита Отечества и несение военной службы - это не одно и то же. Защита Отечества предполагает обязанность каждого военнообязанного гражданина "встать под ружье" в случае агрессии против России, официального объявления войны и всеобщей мобилизации.

Обязанность по защите Отечества не распространяется на граждан, если воинские формирования Вооруженных Сил РФ, в которых они несут службу, направляются за пределы территории РФ для участия в миротворческой деятельности. Федеральный закон "О порядке предоставления Российской Федерацией военного и гражданского персонала для участия в деятельности по поддержанию или восстановлению международного мира и безопасности" от 23 июня 1995 г. предусматривает, что военный персонал, направляемый для участия в миротворческой деятельности, комплектуется на добровольной основе военнослужащими, проходящими военную службу по контракту (ст. 8).

Граждане несут военную службу в соответствии с федеральным законом. Закон о воинской обязанности и военной службе от 11 февраля 1993 г. установил, что на военную службу призываются все граждане мужского пола в возрасте от 18 до 27 лет, не имеющие права на освобождение или отсрочку от призыва. Предусматривается возможность поступления мужчин и женщин на военную службу по контракту. За уклонение от призыва на военную службу установлена уголовная ответственность. Указом Президента РФ от 25 января 1996 г. отдельным представителям талантливой молодежи (до 500 человек ежегодно) предоставляется право на отсрочку от призыва на военную службу.

Однако существует много граждан, убеждениям которых или их вероисповеданию противоречит несение военной службы. В этих, а также в иных установленных законом случаях граждане имеют право на замену военной службы альтернативной гражданской. Такое правило закреплено не только в Конституции РФ, но и в конституциях и законах многих стран (Франция, Италия, Германия и др.).

Альтернативная служба может осуществляться в медицинских и других учреждениях, о чем должен быть принят федеральный закон. Отсутствие закона, который бы определял условия и порядок замены военной службы альтернативной гражданской службой, создает препятствия для полного осуществления гражданами их конституционного права, прежде всего, применительно к случаям, которые согласно ч. 3 ст. 59 Конституции Российской Федерации должны устанавливаться именно в нем.

Характеризуя обязанности как составляющую конституционно-правового статуса личности, следует иметь в виду, что:

– во-первых, обязанности, в отличие от большинства прав и свобод, носят позитивный характер, т. е. устанавливаются нормативно (законами), тогда как права человека по отношению к государству имеют преимущественно естественный, внезаконотворческий характер. Таким образом, никаких «естественных», дозаконотворческих и внезаконотворческих обязанностей у человека по отношению к государству нет;

– во-вторых, Конституция РФ исходит из принципа единства не только прав и свобод, но и обязанностей граждан Российской Федерации (ч. 2 ст. 6), следовательно, ни один гражданин России не может и не должен произвольно уклоняться или освобождаться от выполнения той или иной конституционной обязанности, которая, в отличие от права, являющегося мерой возможного поведения управомоченного лица, есть мера должного, необходимого поведения обязанного лица. Освобождение от той или иной обязанности, как и ее установление, может иметь место только на основании закона;

– в-третьих, как и некоторые права и свободы, отдельные обязанности могут быть возложены не на любого человека, проживающего в России (например, обязанность платить налоги и сборы, сохранять природу и окружающую среду и др.), а только на граждан Российской Федерации (в частности, обязанность по защите Отечества).

РАЗДЕЛ 9.2. Механизм юридической защиты прав и свобод человека и гражданина.

Тема 9. 2. 1. Гарантия «государственная защита прав и свобод».

К настоящему моменту международное сообщество выработало значительный массив международно-правовых актов в области поощрения и защиты прав человека. К основным универсальным актам в этой области относятся: Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 года; Международный пакт по гражданским и политическим правам 1966 года; Международный пакт по экономическим, социальным и культурным правам 1966 года; Международная конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин; Международная конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство обращения или наказания 1984 года; Конвенция о правах ребенка 1989 года; Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 года; Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 года; Всеобъемлющая и единая международная конвенция о защите и поощрении прав и достоинства инвалидов 2006 года. Не менее впечатляющим выглядит и список

региональных документов, принятых в области прав человека. Достаточно назвать такие акты, как Американская декларация прав и обязанностей человека 1948 года, Американская конвенция прав человека 1969 года, Европейская конвенция прав человека и основных свобод 1950 года, Конвенция Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека 1995 года, Африканская хартия прав человека и народов 1981 года и др.
Об успешности предпринимаемых на региональном уровне усилий по осуществлению контроля за выполнением государствами своих обязательств в области прав человека свидетельствует опыт, накопленный в результате создания межамериканской системы защиты прав человека[67].

Перечень прав человека, закрепленный в действующих международно-правовых договорах в области прав человека, явился результатом длительного исторического развития общественно-политической мысли, постепенного формирования стандартов, которые стали нормой современного демократического общества. Тысячелетия шел поиск взаимоотношений индивида и власти. С развитием человечества по пути свободы все более четко просматривалось желание ограничить всевластие государства, оградить человека от произвольных действий государственных органов и должностных лиц, направленных на ущемление прав индивида. Идеи демократии, прав человека, принципа гражданства возникли впервые в V - VI веках до н.э. в древних полисах (Афинах, Риме), они стали крупными шагами на пути к прогрессу и свободе. В этих полисах, являющихся уникальной формой государственного устройства, предусматривались такие политические права, как свобода, право на решение государственных дел, участие в правосудии. Древние мыслители того времени (Платон, Протагор, Сократ, Аристотель, Перикл) впервые указали на тесное взаимодействие прав человека и господства закона в обществе, наметили направления и формы развития государственности на пути свободы и гуманизма. В российской и зарубежной доктринах существуют различные концепции прав человека: естественно-правовая, позитивистская, социалистическая, теологическая и универсальная концепции межгосударственного сотрудничества в области прав человека. Для целей настоящей работы мы остановимся только на естественно-правовой, позитивистской и концепции универсальности прав человека как общечеловеческой ценности.[68]

Если естественно-правовая концепция прав человека основана, как было отмечено выше, на неотъемлемости, неотчуждаемости прав человека и их приоритете перед интересами государства и на том, что естественные права человека до возникновения государства не нуждались в каком-либо писаном, юридическом оформлении, то позитивистская концепция прав человека исходит из позитивной природы права и гарантий его соблюдения, предоставляемых в современных условиях государством.[69]

Рассматривая давний спор между естественно-правовой и позитивистской концепциями прав человека и их соотношение, большинство юристов исходят

---

[67] См.: Лешкашели З.В. Межамериканская система сотрудничества в области прав человека: Дис. ... канд. юрид. наук. М.: ДА МИД РФ, 1995. С. 159 - 160.
[68]Ковалев А.А. Международная защита прав человека: Учебное пособие. Статут", 2013
[69] См.: Философская энциклопедия. М., 1967. Т. 4. С. 287.

из объективной необходимости признания этих двух концепций, которые находятся в тесной связи. Так, С.С. Алексеев считает, что "сегодня естественное право справедливо рассматривается классиками отечественной цивилистики как обусловленные природной и социально-естественной средой требования и идеалы, которые, преломившись при помощи разума через правосознание, его культурные коды, приобретают характер идей разума, а отсюда правовой облик и в соответствии с этим выступают в виде правовых требований и прообразов... юридических норм - норм позитивного права"[70]

Тесная взаимосвязь естественно-правовой и позитивистской концепций прав человека подтверждается конституционными актами большинства государств. Так, ст. 2 Конституции Российской Федерации провозглашает, что "человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства". В ст. 17 говорится, что "основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения".

Вторая половина и конец XX века характеризовались двумя тенденциями в правопонимании. С одной стороны, стали актуальными проблематика "естественного права" и утверждение международных стандартов в области прав человека. С другой стороны, отмечалось возросшее внимание к региональным и национальным особенностям правовой культуры, которые играют возрастающую роль в образовании различных региональных государственных объединений как субъектов формирующегося многополярного мира. В содержательной интерпретации концепции этого мира значительную роль играет правопонимание, отдающее должное как глобализации (в форме международно-правовых стандартов), так и регионализации (в форме признания и уважения особенностей региона и образующих его государств) [71]

Сторонники теории прав человека предполагают наличие определенных универсальных принципов и норм, применимых к любому человеческому обществу. Важнейшим фундаментальным принципом прав человека является принцип универсальности, сущность которого заключается в диалектическом единстве противоположностей и различий. Поэтому принцип универсальности предполагает и различие. Действительно, нечто "универсальное" (общее, всеобщее) в правах человека как реальное объективное явление, как реальный объективный процесс не существует вне неуниверсального (особенного или единичного).[72]

Взгляды, согласно которым вопросы прав человека не признают границ и что принцип невмешательства во внутренние дела неприменим в этой области, и любые действия, основанные на этих взглядах, есть не что иное, как формы

---

[70] Алексеев С.С. Восхождение к праву. М., 2001. С. 424. Шалабаева Г.К. Духовная культура казахского народа и проблемы становления национального самосознания (социально-философский анализ): Автореф. дис. ... докт. филос. наук. Алматы, 1997. С. 23, 24.

[71] См.: Матюхин А.А. Становление правовой культуры и геополитическое самоопределение казахстанской государственности (постановка проблемы) // Проблемы развития сравнительного правоведения в системе юридического образования: Материалы международной конференции. Алматы, 1999. С. 34.

[72]Ковалев А.А. Международная защита прав человека: Учебное пособие. Статут", 2013

политики давления[73]. В ряде стран считают, что идея универсальности прав человека имеет противовес в лице традиционных нравственных образцов с их этнической и национальной спецификой, а национальные особенности конкретной страны играют ведущую роль в обеспечении прав и свобод граждан[74]. Таким образом, целый ряд стран считают, что в действительности международное сообщество все еще далеко от универсального консенсуса относительно прав человека.[75]

Права человека являются неотъемлемой частью культуры наций, высшим проявлением нравственно-правовых идеалов человечества. Среди духовных ценностей современного мира они занимают одно из наиболее значимых мест.
Права человека с точки зрения международного права - это права, существенные для характеристики правового положения лица в любом современном обществе. Естественно, различные общества имеют различные социально-экономические возможности для обеспечения прав человека. Но взгляды государств на то, какие права должны быть предоставлены индивидам и закреплены в национальном законодательстве, как правило, совпадают. Реальное же обеспечение этих прав может быть различным и зависит от уровня развития данного общества, от его национальных, религиозных и других особенностей. Наряду с этим есть некое общее понимание их смысла и роли.[76]
Исследователи-юристы[77] вкладывают в определение понятия прав человека различные элементы, которые можно объединить следующим образом. Права человека по своей природе - это:
- неотъемлемые свойства и возможности, устанавливающие сферу свободы и самоопределения личности, ее автономию, закрепленные в правовых нормах;
- установленные правом пределы осуществления государственной власти с целью предотвращения неоправданного вмешательства государства в сферу прав и свобод человека;
- правовая защита жизненных интересов человека, осуществления его наиболее существенных благ;
- стабилизатор отношений в обществе на основе выработанных международным сообществом общепризнанных международных стандартов в области прав человека;
- показатель уровня взаимоотношений личности и государства, ответственности последнего за деятельность личности и ее безопасность.

Таким образом, права человека - это система принципов, норм, правил и традиций взаимоотношений между людьми и государством, обеспечивающая индивиду, во-первых, возможность действовать по своему усмотрению (эта часть прав обычно называется свободами) [78]и, во-вторых, получать определенные материальные, духовные и иные блага (собственно права).

---

[73] см.: Акмамбетова А.Г. Права человека: два взаимосвязанных недоразумения // Право и государство. 1988. N 3. С. 31.
[74] См.: Даниленко Г. Международная защита прав человека: Вводный курс. М., 1998. С. 25, 27.
[75] Шугуров М.В. Международное право прав человека: проблема доктринального консенсуса // Международное публичное и частное право. 2007. N 5.
[76] Ковалев А.А. Международная защита прав человека: Учебное пособие. Статут", 2013
[77] См.: Право и права человека / Под ред. Е.Н. Рахмановой. М., 2000. Кн. 3. С. 22; Права человека / Под ред. Е.А. Лукашевой. С. 20 - 25; Ильин Ю.Д. Право человека и государства на безопасность в современном мире. М., 2007. С. 55 - 56; Головистикова А.Н., Грудцына Л.Ю. Права человека: Учебник. М., 2006. С. 53 - 55
[78] См.: Права человека / Под ред. Е.А. Лукашевой. С. 20 - 25.

Права и свободы человека представляют собой важнейший политико-юридический и социальный институт, объективно выступающий показателем цивилизованности и демократичности. Именно права человека становятся важнейшим показателем развития государств, ориентирующихся на демократические ценности, скрепляя все системы жизнеобеспечения человеческого сообщества.

В отечественной теории права существует множество определений понятия прав человека. В них акцентируется внимание на различных аспектах этого сложного, многомерного явления. Прежде всего при этом рассматривается вопрос о первоисточнике (первооснове) прав человека: принадлежат ли они изначально человеку как таковому, коренятся ли в социальных взаимодействиях или предоставляются человеку государством. Условно говоря, в первом случае авторы исходят из классической теории естественного права, для второй позиции характерен так или иначе интерпретируемый социологический подход (иногда - антропологический), для третьей - юридико-позитивистское истолкование прав человека.[79]

В российской юридической литературе распространено мнение, что права человека выступают как моральные, нравственные критерии действующего правопорядка. Конечно, нормы объективного права, санкционирующие произвол государства в отношении личности, нарушающие правовые границы ее свободы, не могут не вызвать морального осуждения. Более того, с учетом взаимодействия, взаимодополняемости права и морали можно было бы согласиться с тем, что права человека устанавливают морально-правовой стандарт внешнего поведения. Однако даже относительная общность ценностных основ права и морали не является достаточным аргументом для смешения прав человека как правовых феноменов с собственно моральными (морально-нравственными) императивами. Права человека - правовая, а не этическая категория. Особенно важно это иметь в виду с точки зрения защиты прав человека от необоснованных ограничений, в том числе со ссылкой на моральные ценности [80].

Как отмечает профессор Д.И. Луковская, во-первых, права человека нормативно структурированы, т.е. имеют определенную меру, одинаковую для каждого и всех в качестве субъектов правового общения. Это субъективные права, которыми обладает каждый человек.

Во-вторых, права человека должны быть соразмерными его потребностям, которые не остаются неизменными. По мере развития общества изменяется содержание и расширяется объем человеческих прав. Как "минимальная мера свободы" права являются способом обеспечения **нормальной** жизнедеятельности человека, т.е. минимальных, "изначальных" условий того, что позволяет человеку оставаться человеком, т.е. способным быть свободным - самостоятельно, без чьей-либо опеки действовать или воздерживаться от

---

[79] Ковалев А.А. Международная защита прав человека: Учебное пособие. Статут", 2013

[80] См.: Лапаева В.В. Формирование доктрины защиты прав личности как актуальная задача теории права // Российское правосудие. 2006. N 4. С. 14 - 30; Принципы, пределы, основания ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву: Материалы "круглого стола" журнала "Государство и право" // Государство и право. 1998. N 7, 8, 10.

определенных действий, способность к бытию в свободе означает одновременно и право человека на надлежащее, достойное существование.

В-третьих, самоценность прав человека фиксируется в их определении как естественных, прирожденных прав, т.е. существующих независимо от установлений государства. Права человека неотчуждаемы, так как никто не может их отобрать, оставаясь в правовом пространстве. Они ограждают человека от произвола тех, кто посягает на его свободу. Вместе с тем права побуждают индивида к деятельности, включают его в коммуникационное пространство, в систему социальных связей и отношений.

В-четвертых, права человека не являются "даром" государства. Патерналистское правосознание, при всей его живучести, уходит в прошлое. Однако нельзя и умалять роль государства прежде всего в конституционном закреплении, охране и гарантировании индивидуальных прав, особенно прав в социально-экономической сфере. Кроме того, в современных условиях права человека признаны и охраняются международным сообществом.[81]

Помимо общего понятия прав и свобод человека существует понятие "конституционные права и свободы человека". Л. Воеводин дает следующее определение этого института: "Конституционные права и свободы - это закрепленные в Конституции и гарантированные государством возможности, позволяющие каждому человеку и гражданину свободно и самостоятельно избирать вид и меру своего поведения, созидать и пользоваться предоставленными ему социальными благами как в личных, так и в общественных интересах"[82] .

9.2.2. Гарантия судебной защиты; право обжаловать в суд решения и действия (бездействие) органов местного самоуправления, общественных объединений и т.д.

Отличительной чертой Конституции РФ стало закрепление цели правосудия. В ст. 18 она была сформулирована следующим образом: "Права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием".[83]

Эта норма по праву считается одним из краеугольных камней российского конституционализма, значение которого раскрывается во многих статьях Основного Закона РФ, прежде всего в ст. 46. В ней закреплены гарантии каждого на судебную защиту его прав и свобод, которые включают право не только на обжалование в суд решений и действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц, но и на обращение в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты.

---

[81] См.: Луковская Д. Понятие прав человека: многообразие подходов. http://www.lebed.com/2007/art5194.htm.
[82] Воеводин Л.Д. Юридический статус личности в России. М., 1997. С. 135.
[83] "Правосудие в современном мире: Монография" (под ред. В.М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой) ("Норма", "Инфра-М", 2012)

Конституцией РФ был закреплен обширный перечень процессуальных гарантий и прав, в том числе: на рассмотрение дела в том суде или тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом (ст. 47); получение квалифицированной юридической помощи (ст. 48); презумпцию невиновности (ст. 49); недопустимость повторного осуждения за одно и то же преступление (ч. 1 ст. 50); пересмотр приговора и помилование лица, осужденного за преступление (ч. 3 ст. 50); признание права не свидетельствовать против самого себя, своего супруга и близких родственников (ст. 51); защиту прав потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью и доступ к правосудию и компенсацию причиненного ущерба (ст. 52); возмещение вреда, причиненного незаконными действиями (бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц (ст. 53); недопустимость придания обратной силы закону, устанавливающему или отягчающему ответственность (ст. 54).

Такие процессуальные гарантии едины для большей части государств континентальной традиции права.

Вместе с тем конституционное закрепление российской модели правосудия имеет ряд особенностей.

Так, ч. 2 ст. 118 Основного Закона РФ устанавливает, что судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства. Во многих конституциях зарубежных государств такого деления нет.

К особенностям конституционного закрепления российской модели правосудия следует отнести также стремление к обеспечению единства судебной власти. Эта цель достигается не построением вертикали судебных органов, а закреплением общих принципов их организации и функционирования. В частности, установлено, что разбирательство дел во всех судах должно быть открытым. Слушание дел в закрытом заседании допускается только в исключительных случаях, предусмотренных законом. Судопроизводство во всех судах осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон (ст. 123 Конституции РФ). Суды формируются в общем порядке, установленном Конституцией РФ. Единство судебной власти подчеркивается и общими требованиями к их финансированию. Оно должно выполняться только из федерального бюджета и обеспечивать возможность полного и независимого осуществления правосудия в соответствии с федеральным законом (ст. 124 Конституции РФ).[84]

В целом Основной Закон РФ в полной мере соответствует тем стандартам организации судебной власти и судопроизводства, которые утвердились в конституциях других государств мира.

Конституция РФ послужила основой для создания большого свода законодательства о судебной власти и судопроизводстве, которое восстанавливало многие институты судебной власти, существовавшие в России

[84] Правосудие в современном мире: Монография /под ред. В.М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой. Норма", "Инфра-М", 2012

до Октябрьской революции 1917 г.: суд присяжных, судебные приставы, судебные исполнители и др.[85]

Характерная черта российской модели правосудия - очень высокая динамика ее развития. После принятия Конституции РФ были приняты Гражданский процессуальный кодекс 2002 г., две редакции Арбитражного процессуального кодекса (1995 и 2002), Уголовно-процессуальный кодекс (2001), Уголовно-исполнительный кодекс (2007).

Формировались новые институты, например судейского сообщества, и создавались новые механизмы обеспечения правосудия, в частности кодексы судейской этики[86] .

Ход построения российской модели правосудия обеспечивался и программными документами, в том числе Федеральными целевыми программами "Развитие судебной системы России" на 2002 - 2006 годы (утверждена Правительством РФ 20 ноября 2001 г.) и "Развитие судебной системы России" на 2007 - 2012 годы (утверждена Правительством РФ 21 сентября 2006 г.).Значительная роль в преобразовании судебной системы принадлежала Совету при Президенте РФ по вопросам совершенствования правосудия, сформированному Указом Президента РФ от 14 октября 1997 г. N 1115. Пока преждевременно подводить итоги формирования российской модели правосудия. Этот процесс еще продолжается. Принимаются новые акты, обеспечивающие полноценное развитие правосудия.[87]

Многие задачи не выполнены. Так и не создана самостоятельная система административной юстиции, что замедляет процесс построения правового государства в нашей стране[88]. Не решены назревшие вопросы совершенствования структуры судебной системы, в частности специализации судов, правового статуса мировых судей, взаимодействия отраслей судебной системы [89]

Необходимо корректировать многие вопросы судебной власти, связанные с обеспечением ее единства и самостоятельности, совершенствованием

---

[85] Были приняты Федеральные конституционные законы: от 21 июля 1994 г. N 1-ФКЗ "О Конституционном Суде Российской Федерации", от 28 апреля 1995 г. N 1-ФКЗ "Об арбитражных судах в Российской Федерации", от 31 декабря 1996 г. N 1-ФКЗ "О судебной системе Российской Федерации", от 23 июня 1999 г. N 1-ФКЗ "О военных судах Российской Федерации", от 9 ноября 2009 г. N 4-ФКЗ "О Дисциплинарном судебном присутствии", от 7 февраля 2011 г. N 1-ФКЗ "О судах общей юрисдикции в Российской Федерации". К основным законодательным актам, определившим структурный состав судебной системы Российской Федерации, можно отнести также Федеральные законы: от 21 июля 1997 г. N 118-ФЗ "О судебных приставах", от 8 января 1998 г. N 7-ФЗ "О Судебном департаменте при Верховном Суде Российской Федерации", от 17 декабря 1998 г. N 188-ФЗ "О мировых судьях в Российской Федерации", от 20 августа 2004 г. N 113-ФЗ "О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации", от 2 октября 2007 г. N 229-ФЗ "Об исполнительном производстве", от 27 июля 2010 г. N 193-ФЗ "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)".

[86] См.: Положение об органах судейского сообщества Российской Федерации (утверждено II Всероссийским съездом судей 30 июня 1993 г.), Кодекс чести судьи Российской Федерации (утвержден Постановлением Совета судей РФ 21 октября 1993 г.). Впоследствии эти акты были заменены Федеральным законом от 14 марта 2002 г. N 30-ФЗ "Об органах судейского сообщества в Российской Федерации" и новым Кодексом судейской этики, утвержденным VI Всероссийским съездом судей 2 декабря 2004 г.

[87] Правосудие в современном мире: Монография /под ред. В.М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой. Норма", "Инфра-М", 2012

[88] См.: Лебедев В.М. Судебная власть в современной России; Серков П.П. Административная ответственность: проблемы и пути совершенствования: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2011.

[89] См.: Гравина А.А., Кашепов В.П., Макарова О.В. Конституционные принципы судебной власти Российской Федерации / Под ред. В.П. Кашепова. М., 2010. С. 260 - 274

судебного процесса и статуса судей, а также раскрыть потенциал конституционного принципа равноправия сторон. В наших процессуальных кодексах и судебной практике этот принцип явно уступает принципу состязательности, что не соответствует не только конституционным требованиям, но и представлениям большинства населения страны о правовом порядке и справедливости.

Возникает вопрос об интеграции в кодифицированном нормативном акте системы идей, ценностей и норм, без которой судебная власть и правосудие не могут нормально функционировать.

Необходимы дальнейшие меры по укреплению самостоятельности судебной власти при усилении механизмов внутрисистемного контроля за соблюдением не только законности, но и этических норм судейской деятельности.[90]

Как отмечается в коллективном труде «Правосудие в современном мире»: Монография /под ред. В.М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой. Норма", "Инфра-М", 2012, российская модель правосудия формировалась с учетом мировых стандартов организации судебной власти. Отечественные суды имеют особый статус, определяемый не только их организационной самостоятельностью, но и сферой ответственности, а также функциями, которые реализуются независимо от других государственных органов.

В триаде разделенных властей только суды наделены конституционной гарантией независимости (ст. 120 Конституции РФ). Такое решение определяется формулой "судебная власть самостоятельна" и (прежде всего) формой осуществления судебной власти, каковой является правосудие. Именно правосудие как последний рубеж защиты права должно быть независимым, а следовательно, должны быть независимы те, кто его отправляет.

Самостоятельность судебной власти - важное условие и предпосылка независимости правосудия и лиц, его осуществляющих. В отсутствие принципа разделения властей, а также формального и фактического признания самостоятельности судебной власти не срабатывает и принцип независимости судей.

Современное российское законодательство вобрало практически весь положительный опыт, накопленный демократическими странами (Францией, Германией, Италией, США, Великобританией и др.) в части реализации принципа независимости судей, выступающего гарантией права каждого гражданина на справедливое и независимое правосудие. Опыт этих государств воплощен в международных стандартах правосудия, сформулированных в ст. 14 Пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. и ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, а также в иных актах Генеральной Ассамблеи ООН[91] и Совета Европы.

Одной из важных гарантий принципа независимости судебной власти является несменяемость судей.[92]

---

[90] Правосудие в современном мире: Монография /под ред. В.М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой. Норма", "Инфра-М", 2012

[91] См.: Основные принципы независимости судебных органов (одобрены Резолюциями Генеральной Ассамблеи ООН 40/32 от 29 ноября 1985 г. и 40/146 от 13 декабря 1985 г.).

[92] Кутафин О.Е., Лебедев В.М., Семигин Г.Ю. Судебная власть России. История. Документы: В 6 т. М., 2003.

В международных нормах, посвященных независимости судей, практика пожизненного назначения не является обязательной. Достаточно установить определенный гарантированный государством срок полномочий, в течение которого судью нельзя необоснованно уволить или отстранить от должности по желанию властей (п. 12 Основных принципов независимости судей, принятых VII Конгрессом ООН 26 августа - 6 сентября 1985 г.). Но гарантированный срок полномочий судьи - это минимальное требование. Международные организации по правам человека поддерживают все предпринимаемые государствами меры, направленные на обеспечение более надежной системы защиты прав человека, важнейшим элементом которой является независимое правосудие. Поэтому, когда Закон РФ от 26 июня 1992 г. N 3132-1 "О статусе судей в Российской Федерации" (далее - Закон о статусе судей) установил неограниченный срок полномочий судей, эта новелла была воспринята как крупная победа на пути судебно-правовой реформы. "Наконец-то над головами судей перестал висеть дамоклов меч очередных выборов. Наконец-то судья, принимая решения по делу, перестал чувствовать себя заложником тех сил, которые через определенное время прямо или косвенно будут решать его судьбу" [93].

Однако практика очень скоро заставила внести определенные коррективы в правовую регламентацию этих вопросов. Одной из причин стало то, что в России не было и, к сожалению, до сих пор нет специальной системы подготовки кандидатов на должность судьи, как это принято во многих странах. В начале 1990-х гг. кадровый голод потребовал снизить уровень требований к кандидатам на должность судей, оставив такие, как 25-летний возраст, наличие высшего образования и несовершение порочащих поступков. С учетом неограниченного срока полномочий подобное положение заставило тревожиться в отношении тех кандидатов, которым предстояло занять должность судьи впервые. Зарубежный опыт также подсказывал, что пожизненное назначение может иметь место только в результате проверки судейских качеств на практике. Поэтому в Закон о статусе судей были внесены изменения, предусматривающие первоначальное избрание судей районных (городских) народных судов на пять лет (в дальнейшем этот срок был сокращен до трех лет) и последующее их переизбрание без ограничения срока полномочий.[94]

Несменяемость судей актуализирует проблему отношения судей к исполнению своих профессиональных обязанностей, судейскому долгу, нравственным аспектам поведения, в том числе вне служебной обстановки, не говоря уже о совершении судьей административных правонарушений или преступлений, что в свою очередь связано с принципами неприкосновенности судьи. В последние годы ст. 3 Закона о статусе судей, устанавливающая требования к судьям, неоднократно дополнялась новыми положениями с целью обеспечить надлежащее исполнение возложенных на них функций. Кроме того, они подкрепляются требованиями Кодекса судейской этики.[95]

---

[93] Закон о статусе судей в Российской Федерации: Научно-практический комментарий. С. XV - XVI

[94] Правосудие в современном мире: Монография /под ред. В.М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой. Норма", "Инфра-М", 2012

[95] См.: Лебедев В.М. Судебная власть в современной России. М., 2001.

Таким образом, законодательство, с одной стороны, предъявляет к судьям жесткие требования, с другой - закрепляет очень широкие гарантии их неприкосновенности. В ныне действующей редакции ст. 16 Закона о статусе судей предусматриваются определение понятия неприкосновенности судей, особый порядок возбуждения уголовного дела против судьи, решение вопроса о привлечении судьи к административной ответственности, недопустимость задержания судьи, особый порядок избрания в отношении судьи меры пресечения в виде заключения под стражу.

Многие оценивают такую систему гарантий как беспрецедентную. Однако эта оценка не имеет достаточных оснований и требует более тщательного анализа. Особенно настойчиво звучат призывы предусмотреть в рассматриваемом Законе усиление дисциплинарной ответственности.

Действительно, международное и Европейское сообщества, стараясь всемерно поднять авторитет судебной власти и укрепить независимость судейского корпуса, тем не менее именно в интересах охранения авторитета судебной власти предусматривают дисциплинарное воздействие на судей. Возможность привлечения судьи к дисциплинарной ответственности содержится и в Основных принципах независимости судей, и в Рекомендациях Комитета министров Совета Европы от 13 октября 1994 г., и в Европейской хартии о статусе судей от 8 - 10 июля 1998 г.[96]

Принцип VI Рекомендаций Комитета министров Совета Европы гласит: "В случаях, когда судьи выполняют свои обязанности неэффективно и ненадлежащим образом или когда имеют место дисциплинарные нарушения, должны приниматься все необходимые меры, не наносящие ущерба независимости судебных органов. В зависимости от конституционных принципов, юридических полномочий и традиций каждого государства такие меры могут, например, включать следующее: a) отзыв дел у судьи; b) перевод судьи на другую работу в суде; c) материальные санкции, например, временное снижение оклада; d) временное отстранение от должности".

Видимо, не стоит слепо следовать существующим рекомендациям, но необходимо их учитывать, тем более что указанные меры рассматриваются как "не наносящие ущерба независимости". В Европейской хартии о статусе судей содержится весьма важное положение, которое также необходимо иметь в виду, когда ставится вопрос о внесении изменений и дополнений в Закон о статусе судей с учетом международных актов. Излагая мотивы и общие принципы, Хартия указывает, что "положения Хартии нацелены на то, чтобы повысить уровень гарантий независимости в различных европейских государствах. Но положения Хартии никоим образом не могут служить основой для изменения национальных уставов, если это, напротив, заставит регрессировать, снижать уровень гарантий, уже достигнутый в той или иной стране".

Оценивая гарантии неприкосновенности судей, следует подчеркнуть, что основная их цель - не защищать судей, а ограждать их от произвола тех, кто раздражен принимаемыми ими в соответствии с законом судебными решениями.

---

[96] Кутафин О.Е., Лебедев В.М., Семигин Г.Ю. Судебная власть России. История. Документы: В 6 т. М., 2003.

Самостоятельность судебной власти тесно связана с профессионализмом и компетентностью ее представителей, возможностью независимо от других властей толковать и применять право, защищать его от нарушений со стороны кого бы то ни было. К сожалению, превышающая допустимые нормы нагрузка, большая ответственность и несоответствующее вызовам времени материально-техническое обеспечение превращают деятельность судей в малопривлекательную профессию. В последнее время к этим неблагоприятным обстоятельствам добавилась опасность судейской работы. Судьям и их семьям часто угрожают, их жизни подвергаются опасности. Как следствие, многие судьи уходят в отставку, предпочитая работать не в судах, а на более высокооплачиваемых и менее ответственных и опасных должностях в других, в том числе коммерческих, структурах.[97]

Право обращаться в международные правоохранительные организации по защите прав и свобод человека (ст.46) –

С созданием международных организаций и укреплением процесса объединения государств по экономическим и политическим интересам, появилась потребность в создании постоянно действующего международного суда по правам человека в составе Совета Европы.[98]

В соответствии со статьей 19 Конвенции от 4 ноября 1950 года "О защите прав человека и основных свобод" (с изм., внесенными Протоколом от 13 мая 2004 года N 14) было предусмотрено создание Европейского суда по правам человека, работающего на постоянной основе. Число судей, входящих в состав Суда, соответствует количеству государств, являющихся членами Совета Европы (47 европейских государств).

Судьи должны обладать самыми высокими моральными качествами и удовлетворять требованиям, предъявляемым при назначении на высокие судебные должности, или быть правоведами с общепризнанным авторитетом. Срок их полномочий составляет 6 лет и ограничен достижением ими 70 лет. Они могут быть переизбраны. Однако срок полномочий половины судей первого состава истекает через три года с момента избрания. Эта процедура осуществляется Генеральным секретарем Совета Европы путем жребия сразу после их избрания. Судья, избранный для замещения другого судьи, срок полномочий которого еще не истек, занимает этот пост на срок, оставшийся от срока полномочий его предшественника.

Судьи "участвуют в работе Суда в личном качестве" и на "протяжении всего срока пребывания в должности судьи не должны осуществлять никакой деятельности, несовместимой с их независимостью, беспристрастностью или с требованиями, вытекающими из характера их работы в течение полного рабочего дня".

Судьи от каждого государства избираются большинством поданных за него голосов из списка, включающего трех кандидатов. "Аналогичная

---

[97] Правосудие в современном мире: Монография /под ред. В.М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой. Норма", "Инфра-М", 2012

[98] Мелехин А.В Судебная власть Российской Федерации: Курс лекций. Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2012

процедура действует при довыборах состава Суда в случае присоединения новых" государств, а также при заполнении открывающихся вакансий.

Судьи занимают свои посты вплоть до замены. Вместе с тем и после замены они продолжают рассматривать уже поступившие к ним дела. Судья может быть освобожден от должности досрочно только в случае, если прочие судьи большинством в две трети голосов принимают решение о том, что он перестает соответствовать предъявляемым требованиям.

Россия присоединилась к основополагающим международным соглашениям в области прав человека. Одним из наиболее важных шагов в этом направлении была ратификация 5 мая 1998 года Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, предоставляющей российским гражданам возможность непосредственного обращения с жалобами в Европейский суд по правам человека в Страсбурге.

Принципиальным отличием этого документа от иных международно-правовых актов о правах человека является то, что на основе ее положений создан механизм контроля со стороны структур Совета Европы за соблюдением закрепленных в ней прав и свобод национальными правовыми системами. Особая роль в этом отведена деятельности Европейского суда по правам человека.[99]

Тем самым создалась дополнительная международная гарантия обеспечения прав человека и гражданина при возникновении споров между государством и личностью.

Фактически Европейский суд по правам человека был создан в рамках Совета Европы только в 1954 году. Ныне его юрисдикция распространяется на граждан сорока семи европейских государств с населением более 800 миллионов человек. Место его нахождения город Страсбург.

При обращении в Европейский суд по правам человека исключаются анонимные жалобы или жалобы, которые уже рассматривались и не содержат новых обстоятельств дела либо когда лицо злоупотребляет правом подачи петиции. Суд не принимает жалобы, направленные против частных лиц или негосударственных учреждений.

Российские граждане могут обращаться в Европейский суд по правам человека, после того как по их делу на родине уже было вынесены решения в судах первой и кассационной инстанций, с которыми они не согласны. Из года в год растет количество обращений, поступающих от российских граждан.

За 10 лет (с 1998 года по май 2008 года) граждане России весьма активно использовали институт европейской демократии с целью восстановления нарушенных прав и свобод. За этот период времени в Европейский суд от них поступило 46685 жалоб.[100]

В сентябре 2011 года Российская Федерация за свой счет откомандировала двадцать высококвалифицированных юристов в Европейский суд по правам человека для оказания практической помощи по разбирательству с жалобами, поступившими от российских граждан.

---

[99] Мелехин А.В Судебная власть Российской Федерации: Курс лекций. Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2012

[100] Ямшанов Б. До Страсбурга - далеко // Российская газета. 2008. 16 мая.

Наиболее часто встречающимися претензиями в адрес России остаются нарушения прав на свободу и личное пространство граждан (незаконные арест и длительное содержание под стражей, нарушение разумных сроков рассмотрения дел и разумных сроков исполнения решений суда, невыплата пенсий и социальных пособий). Таких дел около 30% от всего количества.

Нередки случаи, когда обратившиеся выигрывают процесс у государства. Это не только упрек используемым методам государственного управления и показатель недостаточно качественного функционирования национальной судебной власти, но и приличные финансовые затраты государства за счет налогоплательщиков.[101]

Граждане России, как и граждане других государств, могут обратиться с жалобой в Европейский суд, если внутри страны исчерпаны все возможности для исправления нарушений. При обращении в Европейский суд по правам человека исключаются анонимные жалобы или жалобы, которые уже рассматривались и не содержат новых обстоятельств дела либо когда лицо злоупотребляет правом подачи петиции.

Что касается исчерпанности национальных средств защиты, то для нашего государства статья 126 Конституции Российской Федерации определила: высшим органом по гражданским, административным и иным спорам является Верховный Суд Российской Федерации. Следовательно, лишь по прохождении данной инстанции и получении письменного отказа гражданин в течение шести месяцев получает право на обращение в Европейский суд.

Как минимум, необходимо пройти первую инстанцию (районный суд) и кассационную инстанцию (областной, городской суд) в системе общих судов или первую, апелляционную и кассационную инстанции в системе арбитражных судов. При этом заранее предугадать нельзя, что именно Комиссия сочтет для российского гражданина "исчерпанием всех средств" в каждой конкретной ситуации.

В практике Европейского суда имели место случаи признания незаконными судебных вердиктов из-за того, что буквально на день или два были просрочены полномочия судей или заседателей. Основными причинами обращения граждан в Суд является произвол чиновников, ведущий к ущемлению их социальных прав и несовершенство юридической системы государства.

Европейский суд не занимается пересмотром решений, вынесенных национальными судебными инстанциями. Он не является вышестоящей инстанцией по отношению к национальной судебной системе. В его компетенцию входит право обязать государство-ответчика выплатить компенсацию материального вреда и морального ущерба, причиненного гражданину в результате действий, нарушающих его права. Это единственная санкция, которой снабжены материально-правовые нормы Конвенции. Решение Суда является окончательным и обязательным для исполнения государством, против которого подана жалоба.

---

[101] Мелехин А.В Судебная власть Российской Федерации: Курс лекций. Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2012

Контрольной функцией за исполнением своих решений в юридическом значении этого понятия Суд не наделен. Окончательное постановление Суда направляется Комитету министров Совета Европы, который осуществляет надзор за его исполнением (п. 2 статьи 46 Европейской конвенции). Он контролирует не только выплату этим государством присужденной заявителю денежной компенсации, но и корректировку национального законодательства, а также правоприменительной практики с точки зрения их несоответствия требованиям Конвенции.

Осуществляется это в форме обращения к государству - ответчику, в котором предлагается сообщить, что реально делается по выполнению состоявшегося судебного решения. При неполучении ответа запрос повторяется через каждые шесть месяцев. Это может длиться достаточно долго, но в конечном счете такой мягкий, но настойчивый прессинг всегда приводил к положительному результату. В противном случае может быть поставлен вопрос о членстве в Совете Европы государства - ответчика. В то же время суд по собственной инициативе в течение 6 месяцев после вынесения решения может пересмотреть дело по вновь открывшимся обстоятельствам.

Ряд правовых позиций ЕСПЧ вызвал неоднозначное восприятие высшими национальными судебными структурами[102] . Европейский суд стал все более активно вмешиваться в национальную юрисдикцию государств, затрагивая вопросы национальных суверенитетов. Такое положение дел вызвало естественную противоположную ответную правовую реакцию со стороны государств.

Председатель Конституционного Суда Российской Федерации Валерий Зорькин отмечает, что пределом "нашей уступчивости является защита нашего суверенитета, наших национальных институтов и наших национальных интересов. К этому обязывает наша Конституция" <1>. Он считает, что только "через призму Конституции должна решаться и проблема соотношения постановлений" Конституционного Суда Российской Федерации и ЕСПЧ.

Целесообразно подавать жалобу в Европейский суд после вынесения решения кассационной инстанции, чтобы не пропустить шестимесячный срок обращения, поскольку возможность восстановления его Конвенцией не предусмотрена. Если Комиссия сочтет это недостаточным, то, отклоняя жалобу, она сообщит об этом гражданину, и тогда будет необходимое время восполнить пробел. Вполне возможно, что будет предложено обратиться с жалобой в Конституционный Суд Российской Федерации, если нарушение прав связано не с правоприменительной практикой, а с содержанием самого российского закона, его противоречием нормам Конвенции "О защите прав человека и основных свобод".

Жалоба должна быть подписана заявителем либо представителем по доверенности - адвокатом, но обязательно проживающего в одной из стран - участниц Конвенции с указанием адреса и данных о личности, так как переписка будет осуществляться с этим представителем.

---

[102] См., например: Зорькин Валерий. Предел уступчивости; Торшин Александр. Выбор России // Российская газета. 2010. 29 октября и 2011. 12 июля.

Первичная жалоба подается в Международный суд в форме обычного письма с кратким изложением существа спора. При этом указывается, в какие инстанции гражданин обращался на территории России, какие нормы закона, в том числе международных договоров, по его мнению, нарушены и каких результатов он ожидает в связи с подачей жалобы. К жалобе прилагается список решений, вынесенных по делу гражданина российскими судебными и иными органами, а также копии этих решений.

Кроме того необходимо указать, в какие международные организации обращался гражданин, когда и какие ответы им были получены.

В ответ на первичное письмо гражданин получает ответ Секретаря Комиссии, где будет предложено заполнить специальный формуляр на английском или французском языках (но, возможно, и на русском языке), причем полно и аккуратно, даже если ранее излагалась информация в предыдущей переписке. В соответствии с статьей 25 Конвенции, заполненная форма составит основу для рассмотрения жалобы Комиссией.

Далее Комиссия постоянно информирует о ходе рассмотрения жалобы. На любой стадии разбирательства по жалобе Комиссия может исключить ее из рассмотрения по различным причинам, о чем обязательно уведомят заявителя.

В целом процедура рассмотрения жалобы очень длительна. Если в ходе рассмотрения жалобы никаких оснований для ее отклонения не обнаружилось, Комиссия доводит рассмотрение до конца. По итогам рассмотрения составляет доклад, где излагает установленные факты и высказывает мнение о том, доказано ли нарушение государством - ответчиком его обязательств по Конвенции.[103]

Если Комиссия или соответствующее государство-участник в течение трех месяцев не передадут дело в Суд, то Комитет министров должен решить вопрос о том, имело ли место нарушение Конвенции, и путем голосования установить срок, в течение которого государство-участник должно принять меры по устранению допущенного нарушения.

Если же это государство не примет удовлетворительных мер в течение установленного срока, то Комитет министров публикует соответствующий доклад о необходимости рассмотрения спора Европейским судом.

Суд устанавливает собственный регламент рассмотрения дел. Этот регламент отражает обычную европейскую процедуру судопроизводства, основанную на состязательности и равноправии сторон. Решение Суда является окончательным и обязательным для исполнения государством, против которого подана жалоба. Тем не менее оно может быть пересмотрено самим Судом в течение шести месяцев по вновь открывшимся обстоятельствам, а в течение трех лет разъяснены сторонам отдельные положения решения.

Граждане России вправе обращаться с жалобами в контрольные органы Совета Европы, которыми являются Европейская комиссия по правам человека и Европейский суд по правам человека. Они не являются апелляционной, кассационной или какой-либо иной вышестоящей инстанцией по отношению к

[103] Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2007 год // Российская газета. 2008. 14 мая

национальным судебным и иным правоприменительным органам. Они не отменяют и не заменяют их решений.

Перечень подлежащих обжалованию прав и свобод достаточно широк. Условно их можно классифицировать следующим образом:

1. Нормы, направленные на охрану жизни и здоровья человека: право на жизнь; отмена смертной казни; запрещение пыток.

2. Нормы, направленные на охрану достоинства, независимости и равноправия людей: запрещение рабства и принудительного труда; право на уважение частной и семейной жизни; право на вступление в брак; запрещение дискриминации; равноправие супругов.

3. Нормы, направленные на охрану развития и свободы самовыражения человека: свобода мысли, совести и религии; свобода выражения мнения; право на образование.

4. Нормы, направленные на охрану политических свобод: свобода собраний и ассоциаций; право на свободные выборы.

5. Нормы, направленные на охрану личной свободы и обеспечение судебной защиты прав и свобод: право на свободу и безопасность; право на справедливое судебное разбирательство; наказание исключительно на основании закона; право на эффективные средства правовой защиты; запрещение лишения свободы за долги; право на апелляцию по уголовным делам; компенсация в случае судебной ошибки; право не привлекаться к суду или повторному наказанию.

6. Нормы, направленные на охрану свободы передвижения и выбора места жительства: свобода передвижения, запрещение высылки граждан; запрещение массовой высылки иностранцев.

7. Нормы, направленные на защиту имущественных прав: защита собственности.[104]

- **Право на судебное рассмотрение дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом; право обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей в случаях, предусмотренных федеральным законом (ст. 47) –**

Право на судебную защиту и справедливое судебное разбирательство нормами международного и национального (в том числе и российского) права признается одним из "важнейших конституционных прав человека".

Реализация права на судебную защиту и справедливое судебное разбирательство предусматривает "возможность реального доступа гражданина к правосудию, рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом, неукоснительное соблюдение процедуры судебного разбирательства, а также разумные сроки его проведения, обеспечение требуемых процессуальных прав и гарантий для участников,

[104] Мелехин А.В Судебная власть Российской Федерации: Курс лекций. Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2012

возможность судебного обжалования и устранения судебной ошибки, обеспечение со стороны государства исполнения судебного решения"[105] .

В соответствии с Конституцией Российской Федерации правосудие осуществляется только судами, учрежденными в соответствии с Конституцией Российской Федерации (ст. 118) и Федеральным Конституционным законом от 31 декабря 1996 г. N 1-ФКЗ "О судебной системе Российской Федерации (в ред. ФКЗ N 9 от 27 декабря 2009 г.) (ст. 4). Через судебную систему Конституция РФ гарантирует каждому судебную защиту его прав и свобод, при этом никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом.

Деятельность судов в Российской Федерации, судопроизводство осуществляется посредством конституционного, гражданского (арбитражного) административного и уголовного судопроизводства на основе важнейших принципов, предусмотренных в Конституции РФ, в ФКЗ "О судебной системе Российской Федерации" и "Об арбитражных судах в Российской Федерации", а также в процессуальном законодательстве и в иных законах, принимаемых в соответствии с законодательством Российской Федерации.[106]

В Конституции РФ, например, установлено, что судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон (ч. 3 ст. 123), ФКЗ "Об арбитражных судах в Российской Федерации" принципами деятельности арбитражных судов называет законность, независимость судей, равенство организаций и граждан перед законом и судом, состязательность и равноправие сторон, гласность разбирательства дел (ст. 6).

При подаче иска в суд важно определить, к подсудности какого суда относится спор. И что имеет приоритетную силу: место регистрации или место фактического проживания, если эти места не совпадают, то есть лицо не имеет регистрации по месту фактического проживания.

В соответствии со ст. 28 ГПК РФ иск предъявляется в суд по месту жительства ответчика.

Согласно п. 2 Определения КС РФ от 15.01.2009 N 144-О-П ст. 46 (ч. 1) Конституции РФ каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. Право на судебную защиту относится к основным, неотчуждаемым правам и свободам человека. В Российской Федерации оно признается и гарантируется согласно общепризнанным принципам и нормам международного права, являющимся составной частью правовой системы Российской Федерации, и в соответствии с Конституцией РФ (ч. 4 ст. 15 и ч. ч. 1 и 2 ст. 17 Конституции РФ).

Всеобщая декларация прав человека (ст. ст. 7, 8 и 10), Международный пакт о гражданских и политических правах (ст. 14) и Конвенция о защите прав человека и основных свобод (ст. 6) устанавливают, что все равны перед законом и судом и что каждый при определении его гражданских прав и обязанностей имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в

---

[105] См.: Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2007 год // Российская газета. 2008. 14 мая.

[106] Анохин В.С Законность в судопроизводстве: правопонимание и правоприменение. Российская юстиция, 2013, N 3

разумный срок компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона.

По смыслу этих положений, как указал КС РФ в Постановлении от 16.03.1998 N 9-П, право каждого на судебную защиту посредством независимого и беспристрастного суда, компетенция которого установлена законом, означает в частности, что рассмотрение дел должно осуществляться законно установленным, а не произвольно выбранным составом суда. Значит, ст. 47 (ч. 1) Конституции РФ гарантирует, что никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом.

Поскольку право каждого на судебную защиту, как следует из приведенной правовой позиции, может быть обеспечено лишь законным, независимым и беспристрастным судом, несоблюдение правил подсудности влечет нарушение не только ст. 47 (ч. 1), но и ст. 46 (ч. 1) Конституции РФ. Если на момент обращения в суд с исковым заявлением гражданин имел временную регистрацию по месту пребывания, однако впоследствии срок ее действия закончился, спор, как правило, продолжает рассматривать первоначальный суд.

Так, в Определении от 07.05.2013 N 33-2148/2013 Ленинградский областной суд указал: "Действительно, на момент вынесения судом обжалуемого определения срок регистрации истца по месту пребывания в г. Гатчине истек. Вместе с тем согласно ч. 1 ст. 33 ГПК РФ дело, принятое судом к производству с соблюдением правил подсудности, должно быть разрешено им по существу, хотя бы в дальнейшем оно станет подсудным другому суду".

Если гражданин фактически проживает одновременно в нескольких разных местах, предпочтение отдается тому месту, где гражданин зарегистрирован.

Так, в Определении от 17.04.2013 N 33-1811/2013 Ленинградский областной суд отметил: "То обстоятельство, что ответчица проживает как в Санкт-Петербурге по месту своей регистрации, так и в г. Подпорожье в принадлежащем ей жилом помещении, не является основанием для изменения подсудности, предусмотренной статьей 28 ГПК РФ. В противном случае дело будет рассмотрено с существенным нарушением норм процессуального права, регулирующих правила о подсудности гражданских дел, а также с нарушением права ответчицы на рассмотрение ее дела в том суде, к подсудности которого оно отнесено законом".[107]

В случае несовпадения регистрации и фактического места жительства гражданина судебная практика далеко не однозначна.

С одной стороны, суды полагают, что для определения территориальной подсудности спора место жительства гражданина должно определяться местом его регистрации по месту жительства (Апелляционные определения Ярославского областного суда от 14.03.2013 по делу N 33-1599/2013, Московского областного суда от 18.10.2012 по делу N 33-22752/2012,

[107] Никонова М. Регистрация и передача по подсудности. "ЭЖ-Юрист", 2013, N 37

Верховного суда Республики Мордовия от 21.08.2012 по делу N 33-1484/57, Ярославского областного суда от 12.04.2012 по делу N 33-1943/2012).

При таком подходе суды основываются на ст. 3 Закона РФ от 25.06.1993 N 5242-1 "О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации". В соответствии с данной статьей граждане Российской Федерации обязаны регистрироваться по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации. Регистрация или отсутствие таковой не могут служить основанием ограничения или условием реализации прав и свобод граждан, предусмотренных Конституцией РФ, законами РФ, конституциями и законами республик в составе Российской Федерации.

Постоянным местом жительства гражданина является место его регистрационного учета по месту жительства (Определение Пермского краевого суда от 04.07.2011 по делу N 33-6625).

С другой стороны, суды отдают предпочтение фактическому месту жительства в случае его несовпадения с местом регистрации.

Данного подхода придерживаемся и мы в силу следующего правового обоснования.

В соответствии со ст. 2 Закона N 5242-1 место жительства - жилой дом, квартира, служебное жилое помещение, специализированные дома (общежитие, гостиница-приют, дом маневренного фонда, специальный дом для одиноких престарелых, дом-интернат для инвалидов, ветеранов и другие), а также иное жилое помещение, в котором гражданин постоянно или преимущественно проживает в качестве собственника, по договору найма (поднайма), договору аренды либо на иных основаниях, предусмотренных законодательством Российской Федерации.

В силу ст. 20 ГК РФ местом жительства признается место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает.

Регистрация является техническим действием, установленным в целях исполнения гражданами обязанностей перед другими гражданами, государством и обществом.

Согласно правовой позиции, изложенной в Постановлении КС РФ от 02.02.1998 N 4-П, сам по себе факт регистрации или отсутствие таковой не порождают для гражданина каких-либо прав и обязанностей и согласно ч. 2 ст. 3 Закона N 5242-1 не могут служить основанием ограничения или условием реализации прав и свобод граждан, предусмотренных Конституцией РФ, федеральными законами и законодательными актами субъектов РФ. В силу данного Закона органы регистрационного учета уполномочены лишь удостоверить акт свободного волеизъявления гражданина при выборе им места пребывания и жительства. Именно поэтому регистрационный учет не может носить разрешительный характер и не должен приводить к ограничению конституционного права гражданина выбирать место пребывания и жительства.

В рассматриваемом Постановлении сделан вывод о том, что регистрация в том смысле, в каком это не противоречит Конституции РФ, является лишь предусмотренным федеральным законом способом учета граждан в пределах Российской Федерации, носящим уведомительный характер и отражающим факт нахождения гражданина по месту пребывания или жительства.

Следовательно, понятие "регистрация" не входит в понятие "место жительства" и является лишь одним из обстоятельств, отражающих факт нахождения гражданина по месту жительства или пребывания. Отсутствие регистрации не исключает возможности установления места жительства гражданина на основании других данных, не обязательно исходящих от органов регистрационного учета.

Таким образом, ответчик вправе требовать рассмотрения спора в суде по месту своего проживания, иное бы означало нарушение гарантированного ему законом и ст. 48 Конституции РФ права на рассмотрение дела тем судом, к подсудности которого оно относится, а также нарушение его права на доступ к правосудию.[108]

Дискуссия о суде с участием присяжных заседателей набирает обороты и привлекает все новых и новых участников. Уже не стоит вопрос о том, что суд с участием присяжных заседателей представляет угрозу российскому уголовному судопроизводству. Эту проблему рассматривает в своей статье В.В. Конин .[109]

Он отмечает, что новые исследования суда с участием присяжных заседателей рассматривают этот институт сквозь призму иных наук - социологии, философии. И действительно, этот институт уголовного судопроизводства настолько многогранен, что рассматривать его лишь только с позиций уголовного процесса, наверное, будет не совсем правильным.

Ранее рассматривали конституционно-правовую природу суда с участием присяжных заседателей, которая, будучи фундаментально закрепленной в Конституции Российской Федерации, постоянно получает свое дальнейшее развитие в решениях Конституционного Суда РФ.

Этот суд необходимо рассматривать как один из институтов гражданского общества, позволяющий реализовать закрепленное в Конституции РФ право граждан на участие в отправлении правосудия как одного из проявлений их права на участие в управлении делами государства. Как институт гражданского общества суд с участием присяжных заседателей позволяет поставить под контроль процесс принятия профессиональным судьей решения о виновности либо невиновности подсудимого. Тем самым, опосредованно, суд с участием присяжных заседателей ставит под контроль граждан и общества процесс расследования преступлений.[110]

Является ли суд с участием присяжных заседателей социальным институтом? На этот вопрос можно ответить положительно, если признать, что суд с участием присяжных заседателей является одним из институтов гражданского общества. По мнению Ю.П. Андреева: "Социальный институт или общественный институт (лат. institutum) - любая общественная структура или порядок общественного устройства, определяющие поведение некоторого подмножества членов того или иного сообщества. Институты характеризуются

---

[108] Никонова М. Регистрация и передача по подсудности.// "ЭЖ-Юрист", 2013, N 37

[109] Конин В.В.Суд с участием присяжных заседателей: вопросы ценности //Российская юстиция", 2012, N 9

[110] Конин В.В.Суд с участием присяжных заседателей: вопросы ценности //Российская юстиция", 2012, N 9

своими возможностями влиять на поведение индивидов посредством установления правил, определяющих такое поведение" [111].

В соответствии со ст. 2 Конституции РФ человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Уголовное судопроизводство является областью, где государство достаточно существенно ограничивает права граждан, в том числе и гарантированное Конституцией РФ право на свободу, но вместе с тем предоставляет гражданам реализовать свое право на участие в осуществлении правосудия.

Тем самым Конституция РФ предопределила изучение вопросов уголовного судопроизводства сквозь призму такой философской категории, как аксиология, поскольку аксиология как научная теория ценностей рассматривает не только факторы, способствующие развитию общества, но и личность как высшую ценность общества, а также права и свободы как общества, так и личности. Соответственно, ценностные ориентации общества (в том числе и в сфере уголовного судопроизводства) определяются его интересами, потребностями и реализуются осознанными поступками.

Понятие ценности уголовного судопроизводства, обладающего подобно любой другой научной абстракции своей объективно реальной основой, имеет достаточно важное значение для всего направления исследований, как проблемы ценностей всего уголовного процесса, так и иных институтов, неразрывно связанных с уголовно-процессуальным правом.

Правосудие, осуществляемое судом с участием присяжных заседателей, есть часть деятельности, осуществляемой в рамках уголовно-процессуального законодательства и имеющей своей целью достижение задач, перечисленных в ст. 6 УПК РФ.

Аксиологический подход позволяет определить совокупность приоритетов ценностей общества, личности и задач, стоящих перед уголовным судопроизводством.

Причем ценности личности в уголовном судопроизводстве заключаются не только в защите от уголовного преследования и последующего ограничения прав и свобод, но и в реализации других, не менее значимых для личности прав и свобод, в частности права на участие в осуществлении правосудия как одной из форм управления государством.

В уголовном судопроизводстве осуществить свое право на участие в осуществлении правосудия граждане РФ могут участвуя в качестве присяжных заседателей при рассмотрении уголовных дел в судах субъекта Федерации.

С нашей точки зрения, ценность суда с участием присяжных заседателей как института заключается в следующем:

- привнесение в уголовное судопроизводство народовластия и тем самым осуществление общественного контроля за уголовным судопроизводством;

- оказание нравственного влияния на общество, в том числе и на правоохранительную и судебную системы;

- непостоянность (ч. 3 ст. 326 УПК РФ устанавливает, что одно и то же лицо не может участвовать в судебных заседаниях в качестве присяжного

[111] Андреев Ю.П. Категория // Философские науки. 1984. N 1.

заседателя в течение года более одного раза. На наш взгляд, это является профилактикой такого явления, как профессиональная деформация);

- несвязанность с государственными институтами власти. Именно несвязанность с государственными институтами власти обеспечивают суду с участием присяжных заседателей независимость при вынесении вердикта (принятии решения).

В то же время некоторые авторы причисляют суд с участием присяжных заседателей к органам государственной власти. Так, Г.С. Комарова указывает следующее: "Суд присяжных представляет собой орган государственной власти, потому что входит в государственный аппарат, обладает компетенцией, функциями и организацией государственного органа" [112]

Полагаем, что данная точка зрения ошибочна. Любой орган государственной власти является одним из элементов механизма государства, представляет собой должностное лицо или группу лиц, призванных реализовывать государственную власть и осуществляющих властные полномочия, действующих от имени государства. Главная цель, стоящая перед органом государственной власти, всегда одна - управление государством на разных уровнях.

В Российской Федерации суд в соответствии с Конституцией РФ является одним из органов власти, но суд с участием присяжных заседателей нельзя назвать органом государственной власти, поскольку присяжные заседатели, составляющие основу данной формы осуществления правосудия, лишь временно, на достаточно небольшой срок исполняют свою гражданскую обязанность по рассмотрению уголовных дел. При этом у суда с участием присяжных заседателей отсутствуют такие составные, обязательные для любого государственного органа власти, как властные полномочия, подчиненность и иерархичность.

Точно так же не относятся к органам государственной власти и третейские суды.

Да, вердикт присяжных заседателей является обязательным для председательствующего по делу, но является ли это реализацией властных полномочий? Нет, не является, поскольку, как отметил Конституционный Суд РФ, "...суд с участием присяжных заседателей, будучи одной из процессуальных форм осуществления уголовного судопроизводства, не является обязательным условием обеспечения судебной защиты прав и свобод человека и гражданина"[113]. Несколько ранее Конституционный Суд разъяснил, что "...из положений Конституции Российской Федерации не вытекает право на рассмотрение любого дела судом с участием присяжных заседателей" [114].

Распространяются ли на суд с участием присяжных заседателей такие обязательные для любого органа государственной власти составные, как подчиненность и иерархичность? Нет, не распространяются. И хотя Верховный

---

[112] Комарова Г.С. Общественно-государственное партнерство - условие демократизации российского государства: на примере суда присяжных заседателей // Российский судья. 2012. N 2. С. 34.

[113] Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 19 апреля 2010 г. N 8-П // СПС "КонсультантПлюс".

[114] Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 26 января 2010 г. N 102-О-О // СПС "КонсультантПлюс".

Суд РФ вправе отменить приговор, постановленный судом на основании вынесенного коллегией присяжных заседателей вердикта, это не означает, что суд с участием присяжных заседателей подчиняется Верховному Суду РФ. Как отметил Конституционный Суд РФ, "...особенности правовой природы суда присяжных и механизма принятия им процессуальных решений обусловливают особые правила установления оснований, пределов и порядка пересмотра судебных решений, принятых с участием присяжных заседателей"[115]. Также ограничен круг оснований к отмене или изменению судебных решений, постановленных на основании вердикта присяжных заседателей в надзорном порядке.

Подчеркивая независимость суда с участием присяжных заседателей, Конституционный Суд РФ обосновал его ценность в следующем: "Наделение же профессионального судьи правом отклонить оправдательный вердикт ввиду несогласия с выводами присяжных заседателей по входящим в их компетенцию вопросам не только ограничивало бы полномочия присяжных заседателей по самостоятельному принятию решений, но и противоречило бы самому духу суда присяжных как специфического института прямого народовластия, призванного реализовывать как право граждан на участие в отправлении правосудия, так и функцию общественного контроля над правосудием по уголовным делам, обеспечивающую демократичность, открытость и независимость судебной власти. Кроме того, предоставление такого права председательствующему судье, равно как и судьям кассационной и надзорной инстанций, привело бы к умалению права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей в случаях, предусмотренных федеральным законом (ч. 2 ст. 47 Конституции Российской Федерации), нарушив тем самым необходимый баланс конституционно защищаемых ценностей, в том числе прав и законных интересов обвиняемых (оправданных) и потерпевших"[116]

В данном случае Конституционный Суд РФ рассмотрел институт суда с участием присяжных с позиции аксиологии. Суд с участием присяжных заседателей может участвовать в общественно-государственном партнерстве, лишь выступая в качестве института гражданского общества.

Но, к сожалению, в настоящее время со стороны государства к этому институту проявляется достаточно большое недоверие, связанное с большим, по мнению органов власти и правоохранительных органов, количеством оправдательных приговоров. При этом не принимается во внимание то, что, как показывает судебная практика, там, где доказательства, собранные стороной обвинения, отвечают всем требованиям (относимости, допустимости, достаточности), где доказательственная база достаточна, а доказательства убедительны и последовательны, там присяжные заседатели без колебаний выносят обвинительный вердикт.[117]

---

[115] Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 15 апреля 2008 г. N 307-О-О // СПС "КонсультантПлюс".

[116] Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 8 февраля 2011 г. N 116-О-О // СПС "КонсультантПлюс".

[117] Конин В.В.Суд с участием присяжных заседателей: вопросы ценности //Российская юстиция", 2012, N 9

В то же время, как показывает судебная практика, сторона обвинения не всегда готова спорить на равных со стороной защиты.

В этой ситуации Верховный Суд РФ встал на сторону обвинения. Например, достаточно большое количество оправдательных приговоров, постановленных на основании оправдательных вердиктов, было отменено по причине того, что кто-то из кандидатов в присяжные заседатели по тем или иным причинам не сообщил о себе либо о своих близких какие-либо сведения и тем самым, по мнению стороны обвинения, нарушил право государственного обвинителя на отвод этого кандидата. И хотя указанное право не предусматривалось в УПК РФ, тем не менее Верховный Суд РФ отменял оправдательные приговоры, постановленные судом на основании оправдательного вердикта присяжных заседателей при выявлении подобных случаев.

На наш взгляд, здесь в полной мере проявил себя обвинительный уклон, свойственный нашим судам, начиная с Верховного Суда РФ. В случае если вердикт присяжных заседателей не устраивал сторону обвинения, то, используя все свои возможности, в том числе и с привлечением органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, обвинение проводило проверку каждого присяжного заседателя, а также его родных и близких по всем криминалистическим учетам и без труда выявляло информацию, не сообщенную по тем или иным причинам кандидатом в присяжные заседатели в процессе формирования коллегии присяжных заседателей.

При этом оставалось в стороне то обстоятельство, что сторона защиты, не имея доступа к криминалистическим учетам, не могла противопоставить что-либо всесилию стороны обвинения.

Ситуация стала меняться в 2007 году, когда Конституционный Суд РФ в своем Определении указал следующее: "Учитывая особенности производства в суде с участием присяжных заседателей, федеральный законодатель в части второй статьи 385 УПК Российской Федерации ограничил круг оснований, по которым возможна отмена постановленного на основе вердикта присяжных оправдательного приговора, отнеся к их числу только те нарушения уголовно-процессуального закона, которые лишили стороны возможности реализовать свое право на представление доказательств либо повлияли на содержание поставленных перед присяжными заседателями вопросов и ответов на них. По смыслу закона указанные нарушения как препятствующие объективной оценке присяжными заседателями всех обстоятельств дела и выражению ими при вынесении вердикта их истинного волеизъявления не позволяют признать постановленный по результатам судебного разбирательства приговор актом правосудия, обеспечивающим справедливую защиту прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства, в силу чего он подлежит отмене"[118] .

Тем самым Конституционный Суд РФ разъяснил, что подлежат отмене только те оправдательные приговоры, где в процессе судебного разбирательства было нарушено право сторон (главным образом - стороны

[118] Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 20 февраля 2007 г. N 120-О-О // СПС "КонсультантПлюс".

обвинения) на представление доказательств. Нарушение права на отвод не обозначалось как основание для отмены приговора.

Но, как показала судебная практика, кассационные определения Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ, отменившие оправдательные приговоры, постановленные на основании вердикта присяжных заседателей, "в связи с нарушением права государственного обвинителя на отвод кандидату в присяжные заседатели", не были пересмотрены в порядке надзора и, соответственно, продолжали действовать.

Ценность вердикта присяжных заседателей, которая согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ заключается в том, что принимаемые присяжными заседателями решения "...основываются преимущественно на своем жизненном опыте и сформировавшихся в обществе, членами которого они являются, представлениях о справедливости..."[119], была поставлена Верховным Судом РФ под сомнение.

При этом, в отличие от профессиональных судей, присяжные заседатели, владея лишь общими представлениями о праве, тем не менее достаточно ответственно относятся к своей обязанности по разрешению правового конфликта, возникшего между обществом и личностью. Вывод, к которому приходят присяжные заседатели в вердикте, не существует изолированно, сам по себе, а является выражением общей социальной установки, основанной на материалах уголовного дела, рассмотренных в судебном разбирательстве и получивших оценку сквозь призму сформировавшихся убеждений и имеющегося жизненного опыта.[120]

Тема 10. Права на квалифицированную юридическую помощь

10. 1. Принцип презумпции невиновности (ст. 49)

Слово «презумпция» в переводе с латинского означает «предположение, основанное на вероятности». Суть принципа презумпции невиновности в Конституции РФ сформулирована следующим образом: «Каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда» (п. 1 ст. 49).

Принцип презумпции невиновности отражен в ряде международно-правовых актов. Так, в ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах сказано, что каждый обвиняемый в уголовном преступлении имеет право считаться невиновным, пока его виновность не будет доказана согласно закону. Аналогичная по смыслу формулировка содержится и во Всеобщей декларации прав человека. В российском законодательстве принцип презумпции невиновности официально был внесен поправкой к Конституции РСФСР в 1992 г.

Согласно принципу презумпции невиновности суду предписывается обязательная проверка выводов органов предварительного расследования о предполагаемой вине того или иного лица в совершении преступления и

---

[119] Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 6 апреля 2006 г. N 3-П // СПС "КонсультантПлюс".

[120] Конин В.В.Суд с участием присяжных заседателей: вопросы ценности //Российская юстиция", 2012, N 9

запрещается отождествлять эти предположения с достоверно установленной судом виной данного лица.

Уголовно-процессуальное законодательство формулирует презумпцию невиновности как принцип и детально раскрывает его содержание. Принципиальная позиция изложена в норме о задачах уголовного судопроизводства. В УПК РФ записано, что задача уголовного судопроизводства – быстрое и полное раскрытие преступлений, с тем чтобы каждый преступник был подвергнут справедливому наказанию и ни один невиновный не был привлечен к уголовной ответственности и осужден.

В соответствии с нормами Уголовно-процессуального кодекса РФ содержание принципа презумпции невиновности может быть сведено к следующим основным положениям:

никто не может быть привлечен к уголовной ответственности иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом.

никто не может быть признан виновным в совершении преступления, а также подвергнут уголовному наказанию иначе как приговору суда и в соответствии с законом (ст. 13);

обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность. Суд, прокурор, следователь и дознаватель обязаны полно, всесторонне и объективно исследовать обстоятельства дела, не перелагая эти свои обязанности на обвиняемого (ст. 20);

при осуществлении правосудия недопустимо пользоваться доказательствами, полученными с нарушением закона. Они признаются не имеющими юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения (ст. 69);

запрещено домогаться показаний обвиняемого путем насилия, угроз и иных незаконных мер, а признание обвиняемым своей вины может быть положено в основу обвинения лишь при подтверждении признания совокупностью имеющихся доказательств (ст. 77);

арест, предъявление обвинения и предание обвиняемого суду не решает вопроса о его виновности, она должна быть доказана и подтверждена в суде (ст. 309);

все неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого (п. 3 ст. 49 Конституции РФ).

Презумпция невиновности - общепризнанный в демократическом обществе правовой принцип, который предусмотрен в международном, конституционном и национальном отраслевом правовом регулировании: в ст. 11 Всеобщей декларации прав человека 1948 г., ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., п. 2 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 49 Конституции РФ, а также в ст. 14 УПК РФ. Конституция РФ и УПК РФ закрепили, что обвиняемый считается невиновным, пока его виновность в совершении преступления не будет доказана в предусмотренном законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда; обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность, а обвинительный приговор не может быть основан на

предположениях, т.е. все сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого. Этой проблеме посвятила свою статью Н.М. Хромова.[121]

В ней говорится, что этот принцип определяет характер отношений между государством, его органами, должностными лицами и гражданами, с одной стороны, и лицом, против которого выдвинуты обвинения в преступлении, - с другой [122]. Назначение презумпции невиновности состоит в процессуальном сдерживании субъектов уголовного судопроизводства, ведущих производство по делу, а также любых иных лиц в отношении обвиняемого (подозреваемого), что обеспечивает всестороннее и полное исследование обстоятельств дела, исключает обвинительный уклон, защищает права лица, привлеченного к уголовной ответственности [123].

Европейский суд по правам человека рассматривает презумпцию невиновности еще и как один из элементов права на справедливое правосудие. К примеру, в решении от 27 февраля 1980 г. по делу "Девеер против Бельгии" отмечается: "Презумпция невиновности, воплощенная в п. 2 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, является наряду с другими правами составным элементом понятия справедливого судебного разбирательства по уголовным делам" [124]

Презумпция невиновности является гарантией справедливого правосудия по уголовным делам и должна обеспечиваться не только в суде, но и на досудебных стадиях процесса[125]. Следует отметить, что ст. 14 УПК РФ текстуально относит презумпцию невиновности только к обвиняемому, однако ее положения в равной степени распространяются и на подозреваемого - лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело и которое задержано по подозрению в совершении преступления либо к которому до предъявления обвинения применена мера пресечения или же которое уведомлено о подозрении в совершении преступления, так как он обладает теми же процессуальными правами, что и обвиняемый (ст. 46 УПК РФ). Однако этим законодательная регламентация презумпции невиновности не исчерпывается. Многие положения как Общей, так и Особенной части УПК РФ обусловлены действием именно этого принципа и представляют собой различные формы его проявления в уголовном судопроизводстве (например, ч. 4 ст. 302, ч. 5 ст. 348 УПК РФ).

Согласно позиции ЕСПЧ нарушением принципа презумпции невиновности является и тот факт, что судья при рассмотрении уголовного дела исходил из убеждения или предположения о том, что инкриминируемое деяние совершено обвиняемым. В деле "Аллене де Рибемон против Франции" ЕСПЧ подчеркнул, что принцип презумпции невиновности нарушается, если суд объявит обвиняемого виновным, в то время как его виновность не была предварительно доказана. Таким образом, с презумпцией невиновности также

---

[121] Хромова Н.М Принцип презумпции невиновности при особом порядке судебного разбирательства. Хромова Н.М. //Журнал российского права", 2013, N 6

[122] Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. В.М. Лебедева. М., 2010. С. 72.

[123] См.: Уголовно-процессуальное право: Учебник / Отв. ред. П.А. Лупинская. М., 2010. С. 266.

[124] Eur. Court H. R. Deweer v. Belgium, Judgement of 27 Feb. 1980. Series A. No. 35. P. 30. Para. 56. Русский перевод см.: Европейский суд по правам человека. Избранные решения: В 2 т. Т. 1. М., 2000. С. 315.

[125] См.: Комментарий к Конституции Российской Федерации / Под ред. В.Д. Зорькина. М., 2011. С. 442.

связано правило о том, что признание обвиняемым своей вины не может быть положено в основу обвинительного приговора, если его виновность не подтверждена всей совокупностью доказательств по делу (ч. 2 ст. 77 УПК РФ). Часть 4 ст. 302 УПК РФ указывает, что обвинительный приговор может быть постановлен только в том случае, если выводы суда о виновности подсудимого полностью подтверждаются совокупностью исследованных в судебном заседании доказательств. Кроме того, из содержания презумпции невиновности следует, что подозреваемый или обвиняемый не обязаны доказывать свою невиновность; бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту подозреваемого или обвиняемого, лежит на стороне обвинения (ч. 2 ст. 14 УПК РФ).[126]

Итак, Конституция РФ и УПК РФ подчеркивают, что вина должна быть доказана в предусмотренном федеральным законом порядке, а это предполагает соблюдение права на защиту и предоставление других процессуальных гарантий обвиняемому.

Право на защиту от возникшего подозрения либо выдвинутого обвинительного тезиса в рамках уголовного судопроизводства, а также право потерпевшего от преступления на восстановление нарушенных преступлением прав и законных интересов являются составными элементами более широкого понятия - права на получение квалифицированной юридической помощи, которое, в свою очередь, неразрывно связано с глобальной системой защиты прав человека и гражданина.[127] Эта система основывается на нормах как международного, так и национального права. В то же время доступность права именно на квалифицированную юридическую помощь является весьма проблематичной в современной правовой жизни нашего общества.

Согласно статье 48 Конституции РФ каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. Как одно из наиболее значимых, данное право было закреплено в международно-правовых актах, таких как статья 14 Международного пакта о гражданских и политических правах и статья 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Вопросы защиты прав человека от государственного диктата в Европе получили свое новое развитие после окончания Второй мировой войны. Стремясь не допустить повторения недавнего страшного прошлого, мировым сообществом - и в первую очередь европейским - были выработаны определенные стандарты в области защиты прав человека, имеющие статус международно-правовых, поскольку они были закреплены в международно-правовых актах, безоговорочно признаваемых большинством государств (например, Устав ООН, Всеобщая декларация прав человека, Конвенция о правах ребенка, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, Европейская конвенция по предупреждению пыток и бесчеловечного

---

[126] Хромова Н.М Принцип презумпции невиновности при особом порядке судебного разбирательства. Хромова Н.М. //Журнал российского права", 2013, N 6

[127] Конин В.В. Право на квалифицированную юридическую помощь и ее доступность: некоторые теоретические вопросы. //Адвокат", 2013, N 6

или унижающего достоинство обращения или наказания, Венская декларация о преступности и правосудии и др.).[128]

В случае несоблюдения конкретной личностью норм поведения между обществом, установившим таковые, и данной личностью возникает специфический правовой конфликт, содержание которого предусмотрено нормами материального (например, уголовного права), а пути его разрешения - нормами процессуального права (в данном случае уголовно-процессуального)[129]. Правовой конфликт между обществом и личностью возникает либо по воле личности (прямой умысел), либо при наличии в ее действиях преступной небрежности. Таким образом, право на защиту у лиц, вовлеченных в правовой конфликт, возникает с момента возникновения конфликта.

Право на защиту, как и право на квалифицированную юридическую помощь, существует в двух видах - активное (динамичное) и пассивное (статичное).

Само по себе право на защиту у лица, виновного в наступлении правового конфликта, возникает в момент, когда государство (в данном случае правоохранительные органы, уполномоченные на производство предварительного следствия либо производство дознания), реализуя принцип публичности, выдвигает в отношении лица в случае возникновения правового конфликта тезис о его возможной причастности к совершенному правонарушению (в данном случае - преступлению), официально оглашая возникшее подозрение, и затем, убедившись в обоснованности озвученного подозрения, выдвигает обвинительный тезис (обвинение).[130]

Право на защиту у потерпевшего от преступления возникает в момент нарушения его прав и гарантированных законом свобод совершенным преступлением. Доступность права на защиту гарантируется и обеспечивается государством. При этом реализация права на защиту в российском уголовном судопроизводстве включает в себя деятельность следующих субъектов:

- государственных органов, осуществляющих предварительное следствие, дознание, административную деятельность;
- судов;
- некоммерческих организаций в лице адвокатских образований;
- лица, самостоятельно защищающего свои права и интересы;
- лиц, не имеющих статус адвокатов, но допущенных судом в качестве защитников.

Гарантирование и обеспечение реализации права на защиту не означает непосредственное осуществление функции защиты. Государственные органы, осуществляющие предварительное следствие, дознание и административную деятельность, а также суд не реализуют функцию защиты, но в рамках

---

[128] Конин В.В. Право на квалифицированную юридическую помощь и ее доступность: некоторые теоретические вопросы. //Адвокат", 2013, N 6

[129] Волчецкая Т.С. Криминалистика вчера и сегодня: перспективы ее развития // Актуальные вопросы развития государства и права: Юбилейный сборник научных трудов. Калининград: Изд-во КГУ, 2002. Ч. 2. С. 136, 137.

[130] Резник Г.М. К вопросу о конституционном содержании понятия "квалифицированная юридическая помощь" // Адвокат. 2007. N 4.

выполнения своей функции (например, расследования уголовного дела либо разрешения уголовного дела по существу) лишь способствуют лицу в реализации права на защиту (например, предоставляя адвоката-защитника по назначению с возложением расходов на государство).[131]

Основными элементами механизма реализации права на защиту в уголовном судопроизводстве являются:

- право лица (как потерпевшего, так и подозреваемого либо обвиняемого) на самостоятельное разрешение возникшей конфликтной ситуации посредством проведения примирительных процедур;
- право лица (как потерпевшего, так и подозреваемого либо обвиняемого) на разрешение конфликта с участием профессиональных медиаторов;
- право на осуществление самостоятельной защиты от возникшего подозрения либо выдвинутого обвинительного тезиса;
- право на самостоятельное отстаивание потерпевшим нарушенных преступлением прав и законных интересов;
- право лица (как потерпевшего, так и подозреваемого либо обвиняемого) на самостоятельное приглашение адвоката-защитника;
- право потерпевшего на представление его интересов иным лицом, не обладающим статусом адвоката (согласно правовым позициям Конституционного Суда РФ);
- обязанность государства обеспечить в необходимых случаях, прямо предусмотренных законом, право на защиту путем предоставления квалифицированного защитника - адвоката с последующей оплатой его труда за счет государства;
- право лица (подозреваемого либо обвиняемого) на приглашение в качестве защитника лица, не имеющего статуса адвоката и осуществляющего защиту в процессе совместно с адвокатом;
- право лица на обращение с заявлениями и жалобами на действия должностных лиц, осуществляющих предварительное следствие (дознание), к вышестоящим должностным лицам;
- право на обращение в суд за судебной защитой (право на доступ к правосудию);
- право на обжалование состоявшихся судебных решений.

Приведенный список не является исчерпывающим и может быть продолжен.

Право на защиту прекращает свое активное действие в момент, когда правовой конфликт между личностью и обществом исчерпан (лицо, признанное виновным, отбыло назначенное судом наказание), обществом в полной мере реализован принцип публичности, потерпевшему возмещен причиненный ущерб либо его нарушенное право восстановлено иным образом. Право на защиту также прекращает свое активное действие, когда лицо, будучи оправданным, восстановило в порядке реабилитации свои права, нарушенные незаконным привлечением к уголовной ответственности. В этих случаях право на защиту из активного (динамичного) превращается в пассивное (статичное). Оно существует, поскольку гарантировано как международно-правовыми

[131] Невская О.В. Что такое квалифицированная юридическая помощь? // Адвокат. 2004. N 11.

стандартами, так и российским законодательством, но не применяется, поскольку отсутствует правовой конфликт между личностью и обществом.

Считаем необходимым отметить, что перечисленные элементы механизма реализации права на защиту нельзя жестко привязывать к какой-либо конкретной стадии уголовного процесса.[132]

Одновременно мы рассматриваем право на защиту как составную часть более широкого понятия - права на квалифицированную юридическую помощь.

Гарантированная международно-правовыми стандартами и Конституцией РФ защита прав и свобод человека и гражданина означает, что общество берет на себя обязательства по защите законных интересов, прав и свобод каждой конкретной личности. Например, в статье 46 Конституции РФ записано: "Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод"; статья 48 предусматривает, что каждому гарантировано право на получение квалифицированной юридической помощи, а в случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается бесплатно.

Давая оценку влиянию Конституции РФ на осуществление правосудия, Верховный Суд РФ в пункте 17 Постановления Пленума от 31.10.1995 N 8 "О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия" отметил следующее: "При судебном разбирательстве должно строго соблюдаться гарантированное Конституцией (ч. 1 ст. 48) право каждого на получение квалифицированной юридической помощи"[133]

Субъектом права на квалифицированную юридическую помощь является лицо (как физическое, так и юридическое), вступающее во взаимодействие с органами государственной власти, осуществляющими контрольно-надзорные либо распорядительные функции (например, налоговыми органами, разнообразными государственными административными органами и т.д.), либо посредством обращения в суд пытающееся восстановить свое право, которое, по его мнению, нарушено действиями органов государственной власти или действиями иных лиц, не относящихся к вышеперечисленным органам. Момент вступления лица во взаимодействие с органами государственной власти, осуществляющими контрольно-надзорные или распорядительные функции, либо возникновение у лица предпосылок для обращения в суд в связи с нарушением его права является тем самым моментом, когда возникает необходимость (либо возможность) реализации права на квалифицированную юридическую помощь, и это право из пассивного (статичного) состояния начинает переходить в активное (динамичное) состояние. В то же время, по аналогии с моментом возникновения права на защиту, это не означает, что данное право будет немедленно реализовано, поскольку лицо, вступая во взаимоотношения с органами государственной власти либо обращаясь в суд с целью восстановления своего нарушенного права, может сознательно не воспользоваться своим правом на квалифицированную юридическую помощь.

---

[132] Колоколов Н., Головко Л., Демидов В., Мозжухов А. Нужна ли нам адвокатская монополия? // ЭЖ-Юрист. 2010. N 16.

[133] СПС "КонсультантПлюс".

В этом случае право на квалифицированную юридическую помощь продолжает оставаться в пассивном (статичном) состоянии.

Основными элементами механизма реализации права на квалифицированную юридическую помощь являются:

- право лица на добровольное исполнение требования государственных органов;
- право лица на самостоятельное разрешение возникшей конфликтной ситуации посредством проведения примирительных процедур;
- право лица на обращение с заявлениями и жалобами на действия должностных лиц, осуществляющих властно-распорядительную либо административную деятельность, к вышестоящим должностным лицам;
- право на обращение в суд за судебной защитой (право на доступ к правосудию);
- право лица на обжалование состоявшихся судебных решений.

Повторимся, что список элементов права на квалифицированную юридическую помощь, приведенных выше, не является исчерпывающим, возможно его дополнение и внесение новых элементов, поскольку мы указали лишь основные, с нашей точки зрения, элементы.[134]

Право на квалифицированную юридическую помощь прекращает свое активное действие, когда лицо, вступившее во взаимодействие с органами государственной власти, обладающими контрольно-распорядительными или административными функциями, прекратило это взаимодействие либо когда лицо в ходе судебного разбирательства восстановило свои нарушенные права и судебное решение исполнено в полном объеме. В этом случае право на квалифицированную юридическую помощь из активного (динамичного) превращается в пассивное (статичное). Оно существует, поскольку, как и право на защиту, гарантировано международно-правовыми стандартами и российским законодательством, но не применяется, так как отсутствуют условия, благодаря которым это право является востребованным в какой-то конкретный период. В то же время полагаем, что реализацию права на квалифицированную юридическую помощь необходимо рассмотреть в контексте с доступностью и эффективностью правосудия, поскольку в последнее время выявилась тенденция, что именно посредством обращения в суд граждане и юридические лица добиваются восстановления своего нарушенного права.

Право на обращение в суд за судебной защитой предполагает тесную взаимосвязь с доступностью и эффективностью правосудия. На наш взгляд, тема доступности и эффективности правосудия является достаточно обширной и требует отдельного исследования, поскольку доступность и эффективность правосудия представляют собой достаточно сложные и многоаспектные институты в российском праве. Доступность и эффективность правосудия всегда будет оставаться под вопросом, пока в Российской Федерации будет существовать не ограниченная законом свобода по оказанию юридических услуг населению и представлению интересов граждан и юридических лиц в судах. Зачастую юридические услуги оказывают лица, не имеющие

[134] Конин В.В. Право на квалифицированную юридическую помощь и ее доступность: некоторые теоретические вопросы. //Адвокат", 2013, N 6

юридического образования либо, несмотря на наличие образования, не владеющие необходимыми знаниями и профессиональными навыками. И отсюда вытекает вопрос: как реализовать на практике закрепленные в Конституции РФ гарантии (которые в настоящее время выглядят как провозглашенные, но ничем не подкрепленные декларации) на получение квалифицированной (именно квалифицированной) юридической помощи, учитывая занятую Конституционным Судом РФ позицию, не приемлющую монополию адвокатских образований на оказание квалифицированных юридических услуг, несмотря на то что оказание квалифицированной юридической помощи связывается именно с адвокатурой? По нашему мнению, в данном случае усматривается двойственность позиции Суда. Так, применительно к подозреваемым и обвиняемым в уголовном судопроизводстве Конституционный Суд отметил, что Конституция РФ связывает реализацию права на получение квалифицированной юридической помощи именно с помощью адвоката, поскольку участие в качестве защитника в ходе предварительного расследования дела любого лица по выбору подозреваемого или обвиняемого может привести к тому, что защитником окажется лицо, не обладающее необходимыми профессиональными навыками, что несовместимо с задачами правосудия и обязанностью государства гарантировать каждому квалифицированную юридическую помощь [135]. Тем самым было закреплено, что участие именно адвоката в качестве защитника лица, привлекаемого к уголовной ответственности, соответствует установленному международным правом стандарту эффективности правосудия в сфере уголовного судопроизводства. Благодаря этому решению Конституционного Суда РФ удалось избежать наплыва непрофессионалов в столь сложную и вместе с тем достаточно деликатную сферу, как уголовное судопроизводство.

Часть 1 статьи 48 Конституции Российской Федерации не уточняет, кем именно должна быть обеспечена квалифицированная юридическая помощь нуждающемуся в ней гражданину, конституционную обязанность государства обеспечить каждому желающему достаточно высокий уровень любого из видов предоставляемой юридической помощи нельзя трактовать как обязанность пользоваться помощью только адвоката.[136] Соответственно, право потерпевшего на получение юридической помощи не может влечь за собой возникновение у него обязанности обращаться за юридическими услугами только к членам адвокатского сообщества" [137]

---

[135] См.: Постановления Конституционного Суда РФ от 5 декабря 2003 г. N 446-О "По жалобам граждан Л.Д. Вальдмана, С.М. Григорьева и региональной общественной организации "Объединение вкладчиков "МММ" на нарушение конституционных прав и свобод рядом положений Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и Федерального закона "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации"; от 28 января 1997 г. N 2-П "По делу о проверке конституционности части четвертой статьи 47 Уголовно - процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан Б.В. Антипова, Р.Л. Гитиса и С.В. Абрамова"; Определение Конституционного Суда РФ "По жалобам граждан Л.Д. Вальдмана, С.М. Григорьева и региональной общественной организации "Объединение вкладчиков "МММ" на нарушение конституционных прав и свобод рядом положений Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и Федерального закона "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" // СПС "КонсультантПлюс

[136] Конин В.В. Право на квалифицированную юридическую помощь и ее доступность: некоторые теоретические вопросы. //Адвокат", 2013, N 6

[137] Определение Конституционного Суда РФ от 5 декабря 2003 г. N 446-О.

Тем самым Конституционный Суд РФ допустил возможность оказания юридических услуг, в том числе потерпевшему в рамках уголовного судопроизводства, любым лицом. Возросла ли после этого правовая защищенность граждан, включая потерпевшего в уголовном судопроизводстве? Полагаю, что на этот вопрос следует ответить отрицательно.

Данная позиция Конституционного Суда РФ не является безупречной, учитывая, что практика знает немало примеров, когда юридические услуги оказывают лица, не имеющие юридического образования либо имеющие такое образование, но не владеющие достаточными знаниями и опытом, и соответственно, помощь, оказываемую этими лицами, трудно назвать квалифицированной. Автору неоднократно приходилось участвовать в процессах, когда представитель противоположной стороны демонстрировал незнание норм права, как материального, так и процессуального, почерпнув все свои знания о ведении процесса из популярных телевизионных сериалов.[138]

Профессор, доктор юридических наук Л.В. Головко полагает, что "исключительное право членов независимой и самоуправляемой адвокатуры представлять интересы участников судебных процессов, которое часто называют адвокатской монополией, характерно для всех развитых правовых систем. Мы пока только пытаемся двигаться в европейском направлении... К рынку юридических услуг все это имеет весьма отдаленное отношение, поэтому вне стен суда ни о какой адвокатской монополии речь идти не может. Скажем, в той же консалтинговой сфере должны действовать обычные правила бизнеса и свободного рынка. В конечном итоге причина адвокатской монополии заключается не в корпоративных интересах адвокатуры, а в публичных интересах правосудия. Все остальное от лукавого"[139].

Для решения вопроса об отнесении юридической помощи к разряду квалифицированной необходимо выяснить два момента: кто и как ее оказывает[140]. Конституционный Суд РФ, выступая против адвокатской монополии, фактически уравнял при оказании квалифицированной юридической помощи адвоката, деятельность которого основывается на законе и Кодексе профессиональной этики и который, перед тем как получить статус адвоката, прошел достаточно серьезные квалификационные испытания, над которым постоянно довлеет вероятная ответственность за непрофессиональное оказание правовых услуг вплоть до прекращения статуса адвоката, и лицо, не связанное никакими ограничениями, в первую очередь корпоративными, и не несущее никакой ответственности за свои непрофессиональные действия по защите прав и интересов своего клиента.

"Квалифицированной в соответствии с мировой практикой может считаться помощь, оказываемая специалистами по праву - как минимум лицами, имеющими юридическое образование, при обязательном соблюдении профессиональных стандартов и этических норм, поддерживаемых профессиональным контролем. Вне этих стандартов и норм юридическая

---

[138] Конин В.В. Право на квалифицированную юридическую помощь и ее доступность: некоторые теоретические вопросы. //Адвокат", 2013, N 6

[139] Колоколов Н., Головко Л., Демидов В., Мозжухов А. Нужна ли нам адвокатская монополия? // ЭЖ-Юрист. 2010. N 16.

[140] Невская О.В. Что такое квалифицированная юридическая помощь? // Адвокат. 2004. N 11. С. 23.

помощь квалифицированной признана быть не может. Казалось бы, нелепо полагать, что Конституция России, гарантируя право каждого на получение квалифицированной юридической помощи, допускает оказание помощи неквалифицированной - конституционно не гарантированной, но тем не менее имеющей право на существование, оказываемой без соответствия каким-либо критериям. Но если взглянуть на правовое поле современной России, такая нелепость в голову невольно приходит, ибо юридическую помощь у нас может оказывать буквально кто угодно" [141].

Поскольку право на получение квалифицированной юридической помощи закреплено в Конституции РФ, то оно относится к основным, т.е. конституционным, правам и свободам. Другие, производные от него права, например право на защитника, право на нотариальное удостоверение прав, право на юридическую консультацию, право на информацию в вопросах права и т.п., закрепляются в иных нормативных правовых актах федерального и регионального уровней. Они не являются "второсортными" и менее значимыми. Обеспечение этих прав находится под равной с конституционными правами защитой государства.[142]

Понимание права на квалифицированную юридическую помощь в широком смысле позволяет утверждать, что увязывать использование этого права с судебным разбирательством неверно. Этим правом человек может пользоваться и вне судебного разбирательства, в конкретных жизненных ситуациях, а государство обязано обеспечить его реализацию. Например, М.В. Баглай относит право на получение юридической помощи к конституционным гарантиям правосудия. Однако данная позиция при всей ее целесообразности представляется недостаточно обоснованной теоретически. Это объясняется тем, что в Конституции РФ речь идет о праве на получение квалифицированной юридической помощи, а не о гарантии правосудия[143]. Конституционная норма о праве граждан на квалифицированную юридическую помощь носит не конкретно-регулятивный, а общерегулятивный характер.

Конституция РФ является Основным Законом страны, учредительным правовым актом, который в силу этого не может ставить своей целью конкретное правовое регулирование отношений, связанных с реализацией права человека на квалифицированную юридическую помощь. Это задача других отраслей права, которые, закрепляя правовые средства реализации данного права, опираются на конституционные нормы. Субъектами права на юридическую помощь в конституционном праве выступают гражданин и государство[144]. Народ, социальные общности, Российская Федерация и субъекты Федерации не могут быть субъектами этого права. Народ и социальные общности не могут выступать субъектом этого права в силу того,

---

[141] Резник Г.М. К вопросу о конституционном содержании понятия "квалифицированная юридическая помощь" // Адвокат. 2007. N 4. С. 25 - 27.

[142] Алиев Т.Т., Афанасьев С.Ф К вопросу о реализации конституционного права граждан на получение квалифицированной юридической помощи по гражданским делам. Алиев Т.Т., Афанасьев С.Ф.//Современное право", 2014, N 1)

[143] См.: Грудцына Л.Ю. Гарантии независимости, самоуправления и финансирования адвокатской деятельности // Новый юридический журнал. 2013. N 1.

[144] Гошуляк В.В. Прокуратура, адвокатура, нотариат в конституционном праве России. М.: Альфа-М, 2005. С. 134, 135

что оно реализуется каждым индивидуально и не принадлежит к числу коллективных прав, т.е. тех, которые отдельный индивид самостоятельно реализовать не может, а осуществляет их в составе коллектива или социальной общности. Российская Федерация и ее субъекты не могут быть субъектами этого права потому, что реализация этого индивидуального права порождает конкретные правоотношения между гражданином и государственным органом, а не государством в целом либо его субъектом[145]. Поэтому в нашем случае под государством следует понимать органы государственной власти, которые обязаны гарантировать гражданам осуществление их конституционного права на юридическую помощь. В этом же аспекте следует рассматривать и органы местного самоуправления, которые совместно с органами государственной власти должны создавать условия для реализации права гражданина на юридическую помощь.

Юридическим фактом в конституционном праве является факт закрепления в Конституции РФ права на квалифицированную юридическую помощь. В других отраслях права юридическим фактом может выступать договор об оказании юридических услуг[146]. Следовательно, юридические факты в конституционном праве исходят из самого содержания Конституции, а не извне, как в любой другой отрасли права [147]

Основным субъектом конституционного права на квалифицированную юридическую помощь является индивид, гражданин. В конституционном праве это субъект постоянных правоотношений, т.е. носитель права, вытекающего из Конституции РФ, и он вправе требовать от государства защиты этого права на квалифицированную юридическую помощь и создания условий для его реализации. Анализ теоретических вопросов конституционного права граждан на квалифицированную юридическую помощь требует также решения проблемы, связанной с оценкой его нормативности. Это не только норма Конституции РФ, закрепляющая данное право, но и такие нормы Конституции РФ (ст. 2, 17 и 18), как провозглашение прав и свобод человека высшей ценностью, непосредственно действующими, неотчуждаемыми, принадлежащими каждому от рождения, определяющими смысл и содержание деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления. По мнению ряда авторов, эти нормы, несмотря на их большое значение, не могут быть признаны нормами права[148]. Утверждается также, что некоторые конституционные положения по существу являются правоотношениями, "которые лишь через посредство других правовых норм и лишь в сочетании с ними определяют поведение участников общественных отношений"[149]. Иными словами, это квазинормы, которые лишены самостоятельного регулятивного характера.

---

[145] Лучин В.О. Конституция Российской Федерации. Проблемы реализации. М.: ЮНИТИ, 2002. С. 119.

[146] Адвокатская деятельность: Учеб.-практ. пособие / Под общ. ред. В.Н. Буробина. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ИКФ "ЭКМОС", 2003. С. 59, 60

[147] Чайка Ю. Адвокатура: проблемы и перспективы // Бюллетень Министерства юстиции РФ. 1999. N 10. С. 48.

[148] См.: Бабаев В.К. Советское право как логическая система. М.: Юридическая литература, 1978. С. 178; Копейчиков В.В. Конституция развитого социализма: теоретическая основа, сущность, функции. Киев: Политиздат Украины, 1979. С. 21.

[149] См. : Лучин В.О. Конституционные нормы и правоотношения. М.: ЮНИТИ, 1997. С. 10; Мицкевич А.В. Акты высших органов Советского государства. М.: Политиздат, 1967. С. 145; Михалева Н.А. Социалистическая конституция. М.: Юридическая литература, 1981. С. 131, 132; Тихомиров Ю.А. Конституционные нормы.

С приведенными утверждениями трудно согласиться. Если такие воззрения довести до логического конца, можно сделать вывод о том, что конституционное право не является самостоятельной отраслью права. Однако это не так. Действительно, далеко не все конституционные положения устанавливают точно определенные права и обязанности участников регулируемых отношений. Конституция не свод законов и поэтому не в состоянии охватить систему функционирующих в обществе отношений путем установления конкретных прав и обязанностей участвующих в них субъектов. Поэтому в конституционном законодательстве наряду с предписаниями, устанавливающими конкретные варианты поведения граждан и иных субъектов права, содержится немало правовых деклараций, принципов, определений, имеющих юридическое значение и выполняющих особую роль в правовом регулировании. Такие принципы следует признать нормами права, поскольку они самым тесным образом связаны с регулированием общественных отношений, оказывают направляющее воздействие на всю правовую систему и действуют именно в качестве правовых принципов, которыми обязаны руководствоваться все правотворческие и правоприменительные органы, все граждане, должностные лица и общественные объединения. В связи с этим нельзя не отметить научной позиции А.В. Зиновьева, который к традиционно выделяемым в науке конституционного права трем группам прав - личным, политическим, социально-экономическим - добавляет еще одну, четвертую группу, которую называет юридическими правами-гарантиями человека и гражданина, включая в эту группу право на государственную защиту своих прав (ч. 1 ст. 45 Конституции РФ); право защищать свои права и свободы всеми способами (ч. 2 ст. 45); право на судебную защиту своих прав и свобод (ч. 1 ст. 46); право на получение квалифицированной юридической помощи (ч. 1 ст. 48); право пользоваться помощью адвоката (ч. 2 ст. 48); право не свидетельствовать против себя самого, своей супруги (супруга) и близких родственников (ст. 51); право на компенсацию причиненного ущерба от преступления и злоупотребления властью (ст. 52, 53); презумпцию невиновности (ст. 49).[150]

С предложенной А.В. Зиновьевым классификацией прав и свобод и выделением в них юридических прав-гарантий человека и гражданина следует согласиться. Выделение четвертой группы основных прав и свобод позволяет отнести конституционное право на получение квалифицированной юридической помощи, с одной стороны, к праву в том смысле, как это закреплено в Конституции РФ, а с другой - к юридической гарантии прав и свобод, так как человек, используя свое право на получение юридической помощи, может защитить другое свое право. Тем самым право на получение юридической помощи есть юридическая гарантия всех остальных прав человека и гражданина. Кроме того, выделение Конституцией РФ отдельно права на помощь адвоката не относит право на получение юридической

Теоретические основы советской Конституции. М.: Мысль, 1981. С. 138; Морозова Л.А. Конституционное регулирование в СССР. М.: Юридическая литература. С. 52 - 54.

[150] Алиев Т.Т., Афанасьев С.Ф К вопросу о реализации конституционного права граждан на получение квалифицированной юридической помощи по гражданским делам. Алиев Т.Т., Афанасьев С.Ф.//Современное право", 2014, N 1)

помощи лишь к помощи адвоката, а делает его шире и выводит данное право за рамки только судебного и досудебного разбирательства[151].

Подводя итог настоящему обсуждению, следует отметить, что каждая из представленных научных позиций внесла свое рациональное зерно в понимание права на юридическую помощь как права-гарантии и необходимости внесения коррективов в традиционную чисто условную классификацию конституционных прав и свобод человека и гражданина[152] .

Юридическую природу конституционного права каждого на получение квалифицированной юридической помощи следует выводить из "второго поколения" прав и свобод человека и гражданина, закрепленного в духе позитивистской доктрины прав и свобод. Это право не есть естественное право человека, а является позитивным правом, которое закреплено Конституцией РФ, подобно другим основным правам и свободам человека и гражданина. По классификации основных прав и свобод право на получение квалифицированной юридической помощи следует отнести к юридическим правам-гарантиям человека и гражданина[153] . Конституция России не указывает, кто обязан предоставлять квалифицированную юридическую помощь. Поэтому здесь следует согласиться с мнением М.Ю. Барщевского, согласно которому приведенную формулировку Конституции РФ нельзя признать удовлетворительной[154].

В Конституции РСФСР 1978 г. адвокатуре была посвящена отдельная ст. 173: "Для оказания юридической помощи гражданам и организациям действуют коллегии адвокатов. В случаях, предусмотренных законодательством, юридическая помощь гражданам оказывается бесплатно. Организация и порядок деятельности адвокатуры определяются законодательством Российской Федерации, правовыми актами краев, областей, автономных областей, автономных республик". Следовательно, Конституция РСФСР возлагала обязанность оказания квалифицированной юридической помощи на адвокатуру.

На современном этапе, когда в России проводятся рыночные преобразования, формируется гражданское общество, появилось множество юридических лиц различных организационно-правовых форм, значительно возросла востребованность квалифицированной юридической помощи. Поэтому действующая Конституция РФ не связывает оказание последней с адвокатурой. В нее вовлекаются и другие государственные и общественные институты. Неудовлетворительность формулировки ст. 48 Конституции РФ обусловлена тем, что она не перечисляет организации, предоставляющие юридические услуги. При этом особенно важно было бы возложить обязанность оказания бесплатной юридической помощи на определенных лиц, ведь государство в рамках правил рыночной экономики не может обязывать какие-либо коммерческие структуры, работающие на рынке юридических

---

[151] Гошуляк В.В. Прокуратура, адвокатура, нотариат в конституционном праве России. М.: Альфа-М, 2005. С. 134, 135

[152] См.: Грудцына Л.Ю. Сотрудничество государства и профессиональных юридических сообществ // Экономика и право. XXI век. 2013. N 2.

[153] Адвокатская деятельность: Учеб.-практ. пособие / Под общ. ред. В.Н. Буробина. 2-е изд., перераб. и доп. С. 59, 60.

[154] Барщевский М.Ю. Проблемы российской адвокатуры: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1997. С. 15.

услуг, к бесплатному оказанию юридической помощи. Поэтому ст. 48 Конституции РФ нуждается в корректировке [Между тем к государственным и общественным институтам, в той или ной мере оказывающим юридическую помощь, следует отнести государственные органы, органы местного самоуправления, Уполномоченного по правам человека Российской Федерации и уполномоченных по правам человека в субъектах РФ (там, где они имеются), прокуратуру, общественные организации, нотариат и адвокатуру].

Ведущую роль в оказании квалифицированной юридической помощи играет адвокатура, организация и деятельность которой строится на основе Федерального закона от 31 мая 2002 г. "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации". Согласно ст. 1 этого Закона адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката, физическим и юридическим лицам в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию.[155]

Адвокатура - профессиональное сообщество адвокатов и как институт гражданского общества не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления. В отличие от общественных объединений, созданных на основании Федерального закона от 19 мая 1995 г. "Об общественных объединениях", адвокатура выполняет значимую государственную функцию в сфере отправления правосудия, относящуюся не к защите интересов самих членов объединения, а к защите неограниченного круга физических и юридических лиц, нуждающихся в помощи, оказываемой адвокатами. Следовательно, адвокатуре как особому инструменту гражданского общества присущ публично-правовой статус, так как адвокатура представляет интересы не своих членов, а неограниченного числа лиц, обратившихся за юридической помощью.

Адвокат - это лицо, которое имеет высшее юридическое образование, полученное и имеющее государственную аккредитацию в образовательном учреждении высшего профессионального образования, либо ученую степень по юридической специальности. Согласно Федеральному закону от 31 мая 2002 г. "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" (ст. 9, 11, 26), для получения статуса адвоката необходим стаж работы по юридической специальности не менее двух лет либо стажировка в адвокатском образовании в течение одного года или двух лет, а также сдача квалификационного экзамена. При этом адвокаты, в отличие от юрисконсультов, находясь организационно в адвокатских кабинетах, коллегиях, бюро и консультациях, без отношений соподчиненности с заказчиком и не будучи связанными со спецификой деятельности организации-работодателя, всегда имели и имеют более широкую область деятельности и возможность более комплексного и нетрадиционного подхода к решению сложных проблем. Кроме того, адвокат в силу принадлежности к адвокатскому сословию имеет ряд законодательно закрепленных преимуществ перед юристами. Например, адвокаты допускаются в качестве защитника в уголовном

[155] См.: Грудцына Л.Ю. Сотрудничество государства и профессиональных юридических сообществ // Экономика и право. XXI век. 2013. N 2

судопроизводстве. По определению или постановлению суда в качестве защитника наряду с адвокатами может быть допущен один из близких родственников обвиняемого или иное лицо, о допуске которого ходатайствует обвиняемый. При производстве у мирового судьи указанное лицо допускается и вместо адвоката, на что указывает ч. 2 ст. 49 Уголовно-процессуального кодекса РФ. Следовательно, просто юрист, если он не является близким родственником обвиняемого, не может быть защитником в уголовном судопроизводстве.[156]

Согласно ч. 1 ст. 2 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. N 324-ФЗ "О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации" граждане имеют право на получение бесплатной юридической помощи в случаях и в порядке, которые предусмотрены настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и законами субъектов Федерации. Бесплатная юридическая помощь иностранным гражданам и лицам без гражданства оказывается в случаях и в порядке, которые предусмотрены федеральными законами и международными договорами Российской Федерации. Речь идет о гражданах Российской Федерации. Следует понимать, что в данной статье закреплено лишь потенциальное право этой категории физических лиц.

Иными словами, они имеют право получить эту помощь, а органы и организации, входящие в государственную и негосударственную системы оказания юридической помощи, обязаны оказать ее бесплатно. Это вовсе не означает, что эти граждане не могут получить юридическую помощь на иных - возмездных условиях. У них для этого есть выбор, в отличие от иных категорий граждан, лишенных права на получение бесплатной юридической помощи. Налицо распространенный в нашей стране принцип льготного обслуживания, доставшийся нам в наследство от социалистического периода истории и действующий поныне вследствие сохранения низкого среднего прожиточного минимума.

Так же статья содержит бланкетную (открытую) норму о юридических основаниях реализации этого права. Речь идет об отсылке к настоящему Федеральному закону, иным федеральным законам и законам субъектов Федерации. О последней категории актов необходимо сказать особо, поскольку в любом случае, каким бы актом не были определены эти льготные категории граждан, имеющих право на бесплатную юридическую помощь, оплата оказываемых им услуг производится из бюджета субъекта Федерации. Поэтому региональные органы власти вольны расширять и дополнять список льготников, установленный федеральными законами. Другое дело, что совершают они это не от "хорошей жизни", а исходя из величины среднего прожиточного минимума в данном субъекте Федерации, который может различаться в разы в соседних субъектах Федерации. Так, например, уже идет "война" за льготы для жителей присоединяемых к Москве территорий Московской области, то же произойдет в случае расширения г. Санкт-Петербурга за счет Ленинградской области и т.д.

---

[156] См.: Грудцына Л.Ю. Сотрудничество государства и профессиональных юридических сообществ // Экономика и право. XXI век. 2013. N 2

Общее правило предоставления бесплатной юридической помощи, установленное ч. 1 ст. 1 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. N 324-ФЗ "О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации", гласит: юридическая помощь предоставляется бесплатно только гражданам Российской Федерации. Вместе с тем Федеральный закон от 25 июля 2002 г. N 115-ФЗ "О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации" основан на так называемом национальном принципе закрепления правового статуса иностранца в нашей стране. Это означает, что иностранный гражданин, пребывающий на территории Российской Федерации, обладает всеми правами и свободами и несет обязанности, которыми наделены граждане Российской Федерации, за исключением случаев, прямо установленных данным Законом. Так, иностранцы в России в соответствии со ст. 12 названного Закона не обладают избирательным правом, а согласно ст. 15 - не несут обязательной воинской службы по призыву.

При этом иностранные граждане на территории Российской Федерации делятся на две категории: постоянно и временно проживающие на территории России. Логично предположить, что временно проживающим не территории России иностранным гражданам юридическую помощь оказывают консульские учреждения государства-гражданства на тех условиях, которые установлены национальным законодательством. Например, российским гражданам, находящимся за пределами России, первичную юридическую помощь консульские учреждения России оказывают бесплатно, а затем - в пределах страховых сумм или на иных возмездных условиях.[157]

Другое дело - постоянно проживающие в России иностранные граждане, которые приобретают право неограниченно вступать в трудовые отношения, на определенных условиях - на государственную и муниципальную службу и др. Очевидно, в этом случае они приобретают право и на юридическую помощь, гарантированную ч. 1 ст. 45 Конституции РФ. Вопрос, на каких условиях она будет оказана иностранцу, на наш взгляд, остается открытым. С одной стороны, эта помощь может быть оказана малоимущему иностранному гражданину, постоянно проживающему в Российской Федерации, бесплатно. С другой - в оказании бесплатной помощи такому иностранцу может быть отказано на основании ч. 1 ст. 1 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. N 324-ФЗ "О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации".

Это общее правило для всех иностранцев, пребывающих на территории нашей страны. Однако из него возможны исключения для отдельных категорий иностранных граждан. Так, ст. 5 Закона РФ от 19 февраля 1993 г. N 4528-1 "О беженцах" прямо наделяет лицо, признанное беженцем, всеми правами гражданина Российской Федерации, правда, с оговоркой: "Если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации". Значит, бесплатная юридическая помощь беженцу может быть оказана в случае тяжелого материального положения на основании Закона о беженцах, а возможно - в ней будет отказано в соответствии с комментируемым Законом. На наш взгляд, конкретная проблема с компактно проживающими беженцами будет решаться

[157] Гошуляк В.В. Прокуратура, адвокатура, нотариат в конституционном праве России. М.: Альфа-М, 2005. С. 134, 135

законодательством субъекта Федерации, определенного как место их постоянного проживания.[158]

Что касается международных договоров Российской Федерации, то к ним относятся двусторонние и многосторонние соглашения, заключаемые Россией с иностранными государствами по конкретным правовым вопросам двусторонних отношений, которые проблем бесплатной юридической помощи не решают[159]. Однако нельзя исключить возможности появления подобных актов, но в любом случае они могут действовать только на условиях взаимности.

Статья 3 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. N 324-ФЗ "О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации" определяет перечень нормативных правовых актов, которые помимо настоящего Федерального закона регламентируют основания и порядок оказания бесплатной юридической помощи. Прежде всего это Конституция РФ (ч. 1 ст. 48), которая на самом высоком юридическом уровне закрепляет право каждого на получение квалифицированной юридической помощи. Что касается бесплатного ее оказания, то в этой части Основной Закон содержит отсылочную норму к абстрактному закону. Такой подход представляется оправданным, поскольку с развитием общества, его экономического уровня возможности для оказания такого рода помощи будут расширяться и государство, подтверждая свой статус социального, будет расширять набор юридических услуг, оказываемых гражданам бесплатно.

Следующий уровень правового регулирования видов и порядка оказания бесплатной юридической помощи образуют федеральные законы. В комментарии к п. 1 ч. 2 ст. 1 настоящего Закона дан перечень этих актов. Вкратце воспроизведем его еще раз. Помимо комментируемого Закона в него входят: УПК РФ (ч. 2 ст. 50); ГПК РФ (ст. 50); Федеральный конституционный закон от 26 февраля 1997 г. N 1-ФКЗ "Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации"; Федеральные законы: от 2 мая 2006 г. N 59-ФЗ "О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации"; от 31 мая 2002 г. N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации"; от 2 августа 1995 г. N 122-ФЗ "О социальном обслуживании граждан пожилого возраста и инвалидов"; Закон РФ от 2 июля 1992 г. N 3185-1 "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании"; Основы законодательства Российской Федерации о нотариате от 11 февраля 1993 г. N 4462-1 и другие Федеральные законы, содержащие соответствующие правовые нормы.[160]

Часть 1 ст. 3 шире, чем п. 1 ч. 2 ст. 1 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. N 324-ФЗ "О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации". Она определяет перечень нормативных правовых актов, регламентирующих виды и порядок оказания бесплатной юридической

---

[158]Алиев Т.Т., Афанасьев С.Ф К вопросу о реализации конституционного права граждан на получение квалифицированной юридической помощи по гражданским делам. Алиев Т.Т., Афанасьев С.Ф.//Современное право", 2014, N 1)

[159] См.: Договор между Российской Федерацией и Социалистической Республикой Вьетнам о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским и уголовным делам // СЗ РФ. 2010. N 23. Ст. 2786.

[160] Гошуляк В.В. Прокуратура, адвокатура, нотариат в конституционном праве России. М.: Альфа-М, 2005. С. 134, 135

помощи, включая в него помимо федеральных законов подзаконные акты федеральных органов исполнительной власти. Рассмотрим некоторые примеры.

В обеспечение реализации ч. 2 ст. 50 УПК РФ издано Постановление Правительства РФ от 4 июля 2003 г. N 400 (в ред. от 28 сентября 2007 г. N 625) "О размере оплаты труда адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия, прокурора или суда". Им предусмотрена оплата труда адвоката в размере от 1/4 до одного минимального размера оплаты труда за один день участия в процессе. Оплата производится через органы государственной власти Российской Федерации, наделенные полномочиями по назначению адвокатов, и Судебный департамент при Верховном Суде РФ, т.е. из средств федерального бюджета.

Очевидно, оценив сложность постоянного перерасчета оплаты услуг адвоката через МРОТ, уполномоченные органы исполнительной власти перевели размер оплаты труда адвокатов в конкретные цифры. Совместным Приказом Министерства юстиции РФ N 199 и Министерства финансов РФ N 87н от 15 октября 2007 г. "Об утверждении Порядка расчета оплаты труда адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда в зависимости от сложности уголовного дела" один день участия адвоката в процессе определен в размере не менее 275 руб. и не более 1100 руб. Далее идут различные критерии сложности уголовных дел в зависимости от уровня судебного органа, количества обвиняемых (подсудимых), количества томов уголовного дела и др. Причем расчет конкретной суммы причитающегося адвокату гонорара производят дознаватель, следователь или суд. Единственным достоинством этой системы является то, что адвокат все-таки получает вознаграждение за свой труд, а вот недостатков - масса. Во-первых, нарушается принцип независимости адвоката от других участников процесса. Более того, в Постановлении Правительства РФ в нарушение принципа состязательности и норм УПК РФ в числе лиц, полномочных назначать адвоката, назван прокурор, т.е. противоположная сторона уголовного процесса.[161]

Во-вторых, появляется материальная зависимость адвоката от дознавателя, следователя, суда, а не от закона. Логично предположить корыстный мотив действий с обеих сторон. В-третьих, нарушается свобода воли доверителя в выборе средств и способов защиты.

В числе подзаконных актов, регламентирующих порядок оказания бесплатной юридической помощи, можно назвать Постановление Правительства РФ от 25 декабря 2008 г. N 1029 "О государственных юридических бюро", которое, очевидно, претерпит изменения после вступления в силу комментируемого Закона.[162]

Следующий уровень правового регулирования порядка оказания бесплатной юридической помощи составляют законы субъектов Федерации.

---

[161] Алиев Т.Т., Афанасьев С.Ф К вопросу о реализации конституционного права граждан на получение квалифицированной юридической помощи по гражданским делам. Алиев Т.Т., Афанасьев С.Ф.//Современное право", 2014, N 1

[162] Гошуляк В.В. Прокуратура, адвокатура, нотариат в конституционном праве России. М.: Альфа-М, 2005. С. 134, 135

Примером такого акта может служить Закон Московской области от 10 марта 2006 г. N 34/2006-ОЗ "Об оказании отдельным категориям граждан Российской Федерации на территории Московской области юридической помощи бесплатно".[163]

Согласно этому Закону право на бесплатную юридическую помощь получают граждане, среднедушевой доход семей которых ниже прожиточного минимума, установленного в области (для справки - средний доход на человека в IV квартале 2010 г. в Московской области составил 6585 руб.), а также прямо перечисленные в Законе категории граждан независимо от размера их дохода.

Что касается категорий граждан, имеющих право на получение бесплатной юридической помощи на основании Закона, то в различных субъектах этот перечень несколько отличается. Так, вышеназванный Закон Московской области выделяет четыре группы таких граждан: истцы по делам о взыскании алиментов и возмещении вреда, причиненного смертью кормильца, увечьем или иным повреждением здоровья, связанным с трудовой деятельностью; ветераны Великой Отечественной войны; граждане - при составлении заявлений о назначении пенсий и пособий; граждане, пострадавшие от политических репрессий.

Аналогичный Закон г. Москвы от 4 октября 2006 г. N 49 к этому перечню добавляет инвалидов I группы или лиц, имеющих ограничения трудовой деятельности III степени. Такой же Закон г. Санкт-Петербурга от 28 января 2008 г. N 710.2 добавляет к этому списку несовершеннолетних, содержащихся в учреждениях системы профилактики безнадзорности и правонарушений; выпускников детских домов и домов-интернатов в возрасте до 23 лет; беременных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, по делам о трудовых спорах.[164]

И наконец, завершают перечень нормативных правовых актов, регламентирующих порядок оказания бесплатной юридической помощи, подзаконные акты органов исполнительной власти субъектов Федерации. Примерами таких актов могут быть нормативные документы, которыми утверждается порядок компенсации расходов за оказание бесплатной юридической помощи из регионального бюджета[165] .

Основной недостаток перечисленных региональных актов - нарушение конституционных принципов равноправия граждан и социальной справедливости, который, очевидно, со временем будет устранен

---

[163] Алиев Т.Т., Афанасьев С.Ф К вопросу о реализации конституционного права граждан на получение квалифицированной юридической помощи по гражданским делам. Алиев Т.Т., Афанасьев С.Ф.//Современное право", 2014, N 1)

[164] См.: Грудцына Л.Ю. Сотрудничество государства и профессиональных юридических сообществ // Экономика и право. XXI век. 2013. N 2

[165] Постановление Правительства Московской области от 24 мая 2006 г. N 444/17 "Об утверждении Порядка компенсации за счет средств бюджета Московской области расходов адвокатам, оказывающим отдельным категориям граждан Российской Федерации на территории Московской области юридическую помощь бесплатно" // Информационный вестник Правительства Московской области. 2006. N 6; распоряжение Комитета экономического развития, промышленной политики и торговли от 15 мая 2009 г. N 332-р "Об утверждении нормативов финансирования услуг бесплатной юридической помощи, предоставляемой отдельным категориям граждан в Санкт-Петербурге организациями, прошедшими конкурсный отбор, на 2010 - 2011 годы" // Документ официально опубликован не был.

комментируемым Законом, утвердившим единый перечень граждан, имеющих право на получение бесплатной юридической помощи.

По общему правилу, установленному ч. 1 ст. 50 УПК РФ, оплату услуг адвоката производит доверитель или другие лица по просьбе подозреваемого, обвиняемого. Такой порядок оплаты труда адвоката представляется логичным, поскольку предполагается, что подозреваемый, обвиняемый преступили закон и обязаны нести негативные последствия своего деяния, в том числе материальные расходы. В случае признания лица невиновным следователем или судом оно вправе подать регрессный иск и возвратить потраченные на оплату услуг адвоката средства из бюджета государства.

Тем не менее ч. 2 ст. 50 УПК РФ установлено, что по просьбе подозреваемого, обвиняемого участие защитника обеспечивается дознавателем, следователем или судом. Отметим ряд особенностей такого рода помощи. Во-первых, Закон не определяет мотивов, по которым подозреваемый, обвиняемый обращаются к уполномоченному органу (лицу) с подобной просьбой. Это вовсе не обязательно может быть тяжелое материальное положение подозреваемого, обвиняемого. Мотивом может быть отсутствие конкретных знаний о составе адвокатского сообщества в месте нахождения будущего доверителя, подавленное его психическое состояние, отсутствие организационных возможностей для поиска адвоката и т.д. Однако конституционный принцип гарантированности получения квалифицированной юридической помощи, в том числе бесплатной, для подозреваемого, обвиняемого в данном случае доминирует (ч. 1 ст. 48). Порядок ее оплаты определяется подзаконными актами органов исполнительной власти Российской Федерации.

Понятна логика авторов Федерального закона от 21 ноября 2011 г. N 324-ФЗ "О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации", которые из большого числа гражданских процессуальных дел выделяют только административное судопроизводство, т.е. дела, рассматриваемые в порядке гл. 25 ГПК РФ "Производство по делам об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностного лица, государственных и муниципальных служащих". Очевидно, что с жалобами такого типа в суд обращаются в основном малоимущие граждане, не имеющие финансовой возможности получить от органа публичной власти услугу, оказываемую в форме легального или нелегального коммерческого подкупа.

Необходимо также иметь в виду, что ст. 50 ГПК РФ предусматривает назначение адвоката в качестве представителя ответчика, место жительства которого неизвестно, а также в других предусмотренных федеральным законом случаях. В этом случае оказываемая адвокатом помощь оплачивается из федерального бюджета, а для доверителя будет бесплатной. Поскольку в действующем гражданском процессуальном законодательстве не урегулирован вопрос оплаты труда адвоката, участвующего в гражданском судопроизводстве по назначению суда, то в соответствии с ч. 3 ст. 11 ГПК РФ применяется аналогия закона, т.е. аналогичные законодательные нормы, применяемые в уголовном процессе.

К числу оснований, предусмотренных федеральным законом, назначения адвоката в гражданском процессе (ст. 50 ГПК РФ) относится ст. 48 Закона РФ

от 2 июля 1992 г. N 3185-1 "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании", которая предусматривает рассмотрение в суде жалоб граждан, чьи права и законные интересы ущемляются действиями медицинских работников и иных специалистов. Законом от 21 ноября 2011 г. N 326-ФЗ о внесении изменений в указанный Закон предусмотрена возможность приглашения адвоката или уполномоченного лица государственного юридического бюро для оказания лицу, страдающему психическими расстройствами, бесплатной юридической помощи в суде, но по инициативе... администрации учреждения, оказывающего ему психиатрическую помощь, т.е. не родственников больного или уполномоченного по правам человека, а по инициативе органа, действия работников которого обжалуются истцом. Право на бесплатную юридическую помощь в соответствии с пп. 8 п. 1 ст. 12 Федерального закона от 2 августа 1995 г. N 122-ФЗ (в ред. от 23 ноября 2011 г. N 326-ФЗ) "О социальном обслуживании граждан пожилого возраста и инвалидов" также могут получить лица, чьи права защищены указанным Законом.

То обстоятельство, что комментируемая часть ст. 3 содержит открытый перечень случаев оказания бесплатной юридической помощи в гражданском судопроизводстве, на наш взгляд, следует рассматривать как возможность в перспективе появления иных оснований для оказания бесплатной юридической помощи в этом виде судопроизводства. Попутно заметим, что в Федеральном законе от 21 ноября 2011 г. N 324-ФЗ "О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации" не идет речь об оказании бесплатной помощи в иных видах судопроизводства: арбитражном и конституционном. Если в отношении первого все понятно: в нем практически не участвуют малоимущие граждане, то в отношении второго, на наш взгляд, это упущение авторов Закона по причине относительно малой востребованности судопроизводства данного типа.

Тема 10.2. Юридическая защита прав человека и гражданина в уголовном судопроизводстве.

Конституция РФ провозгласила, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства (ст. 2); права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они не только определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, органов самоуправления, но и обеспечиваются правосудием (ст. 18).

Правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом (ч. 1 ст. 118) посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства (ч. 2 ст. 118 Конституции РФ).

В любом из вышеперечисленных видов судопроизводства Конституция гарантирует каждому судебную защиту его прав и свобод (ч. 1 ст. 46), а также предоставляет каждому право защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ч. 2 ст. 45).

Среди всех видов судопроизводств особое место в системе защиты прав, свобод и законных интересов человека и гражданина отводится уголовному

судопроизводству. И это закономерно, поскольку "вероятность нарушения прав и свобод граждан в уголовном судопроизводстве наиболее высока. Это происходит потому, что действующие здесь субъекты наделены мощными правомочиями для осуществления своих функций, нарушение прав и свобод приносит наиболее существенный вред личности, так как затрагивает наиболее важные ее интересы. Именно здесь гарантии прав личности должны быть особенно повышены" [166]. Ведь "сведения о наилучших правилах, которыми следует руководствоваться при уголовном судопроизводстве, важнее для человечества всего прочего в мире"[167]. Недаром в Основном Законе страны, прежде всего в главе 2 "Права и свободы человека и гражданина" (ст. ст. 17 - 64), уголовному судопроизводству отведено намного больше внимания, чем другим видам судопроизводства. Подобное положение вещей позволило, в частности, некоторым авторам утверждать, что ст. ст. 47 - 53 Конституции РФ имеют, по существу, не конституционно-правовой, а уголовно-процессуальный характер[168].

Кроме того, "уголовно-процессуальное законодательство - с учетом его особой важности для защиты прав и свобод человека и гражданина и интересов общества в целом - наряду с уголовным законодательством максимально унифицировано путем кодификации"[169]. И это не случайно, поскольку "появление в регулировании уголовного судопроизводства нормативных положений, противоречащих Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации, может создать неопределенность в правовом положении участников судопроизводства, привести к нарушениям прав и законных интересов граждан и в конечном счете - к дестабилизации единого правового пространства в сфере уголовного судопроизводства"[170] .

Сегодня единое правовое пространство в сфере уголовного судопроизводства подчинено ст. 6 УПК РФ "Назначение уголовного судопроизводства", ранее же - ст. 2 УПК РСФСР "Задачи уголовного судопроизводства". Таким образом, законодатель вместо категории "задачи" стал использовать категорию "назначение".

Появление нового термина в уголовно-процессуальном законодательстве и соответственно в лексиконе уголовно-процессуальной науки при отсутствии его разъяснения в УПК РФ вызвало дискуссию о том, что же следует понимать под категорией "назначение".

В современной российской уголовно-процессуальной науке принято рассматривать категорию "назначение" через синонимы. Так, по мнению одних

---

[166] Кузьмина О.В. Концептуальные основы реформирования уголовного судопроизводства в Российской Федерации // Правоведение. 2004. N 2. С. 124.

[167] История политических и правовых учений: Учебник для вузов. Изд. 2-е, стереотип. / Под общ. ред. В.С. Нерсесянца. М., 1997. С. 289

[168] Чиркин В.Е. Конституционное право: Россия и зарубежный опыт. М., 1998. С. 55

[169] Пункт 2.2 Постановления Конституционного Суда РФ от 29 июня 2004 г. N 13-П "По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 324 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы" // Российская газета. 2004. 7 июля.

[170] Абзац 3 пункта 2.2 Постановления Конституционного Суда РФ от 29 июня 2004 г. N 13-П.

ученых, категории "назначение" законодатель придает значение синонима задачи [171], по мнению других - цели [172].

Отсутствие в законе интерпретации слова "назначение" позволяет применить правило языкового (грамматического) толкования, согласно которому "словам и выражениям закона следует придавать то значение, которое они имеют в соответствующем литературном языке, если нет оснований для иной их интерпретации"[173]. С позиции языкового (грамматического) толкования "назначение" - это область, сфера применения кого-чего-нибудь; цель, предназначение[174]. Следовательно, категории "назначение" соответствует синоним "цель", и в данном случае они являются полными синонимами.

Итак, законодатель раскрывает смысл категории "назначение" через категорию "цель", являющуюся ее полным синонимом. Именно категория "цель" является ключом к пониманию и раскрытию положений ст. 6 УПК РФ "Назначение уголовного судопроизводства". Сделав этот вывод, остается выяснить, нет ли основания и для иной интерпретации категории "назначение".

В процессуальной литературе существует мнение о синонимичности категорий "назначение", "цели" и "задачи". Некоторые авторы обосновывают такую позицию тем, что "и назначение, и цель, и задача означают "то, ради чего"[175], другие просто используют данные категории как взаимозаменяемые без обоснования [176].

Как отмечает В.Л. Кудрявцев, в основе такого подхода лежит взгляд большинства процессуалистов еще советского периода, которые, рассматривая задачи уголовного судопроизводства, предусмотренные ст. 2 УПК РСФСР, отождествляли категории "цели" и "задачи", не видя между ними никакой разницы[177] прежде всего с точки зрения этимологии русского языка. [178] В.Л. Кудрявцев дает подробный лингвистический анализ текста.[179]

---

[171] См., например: Головко Л.В. Альтернативы уголовному преследованию в современном праве. СПб., 2002. С. 232; Михайловская И. Права личности - новый приоритет Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации // Российская юстиция. 2002. N 7. С. 2; Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. В.М. Лебедева; науч. ред. В.П. Божьев. М.: Спарк, 2002. С. 24; Уголовный процесс: Учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности "Юриспруденция" / Под ред. В.П. Божьева. 4-е изд., перераб., и доп. М.: Спарк, 2004. С. 6; Александров А.И., Величкин С.А., Кириллова Н.П. и др. Уголовный процесс России: Общая часть: Учебник для студентов юридических вузов и факультетов / Под ред. В.З

[172] См., например: Агутин А.В. Мировоззренческие идеи в уголовно-процессуальном доказывании: Монография / Под научной редакцией В.Т. Томина. М., 2004. С. 117; Уголовный процесс России: Учебник / Науч. ред. В.Т. Томин. М., 2003. С. 23; Баранов А., Супрун С. Соотношение задач уголовного и уголовно-процессуального законодательства // Уголовное право. 2005. N 5. С. 116; Багаутдинов Ф.Н. Обеспечение публичных и личных интересов при расследовании преступлений. М.: Юрлитинформ, 2004. С. 116; Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Уголовный процесс: Учебник для вузов. 2-е изд. / Под общ. ред. А.В. Смирнова. СПб.: Питер, 2005. С. 31.

[173]Теория государства и права: Учеб. пособ. Ч. 2. Екатеринбург, 1994. С. 120; Кашанина Т.В. Юридическая техника: Учебник. М.: Эксмо, 2007. С. 347.

[174] Ожегов С.И. Словарь русского языка: ок. 57000 слов / Под ред. докт. филол. наук, проф. Н.Ю. Шведовой. 14-е изд., стереотип. М.: Русский язык, 1982. С. 333

[175] Безлепкин Б.Т. Уголовный процесс России: Учеб. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби; Изд-во "Проспект", 2004. С. 29.

[176] Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: Учебник / Отв. ред. П.А. Лупинская. М.: Юристъ, 2004. С. 19 - 21.

[177] Подробнее см.: Алексеев Н.С., Даев В.Г., Кокорев Л.Д. Очерк развития науки советского уголовного процесса. Воронеж: Изд-во Воронежского ун-та, 1980. С. 24, 25.

Законы логики требуют точного словоупотребления и различия смысловых объемов разных понятий[180] , поэтому рассмотрим принятые в русском языке определения категорий "цели" и "задачи". Если под целью в русском языке понимают то, к чему стремятся, что надо осуществить[181] , то под задачей - то, что требует исполнения, разрешения

Сопоставление и анализ данных определений, отмечает В.Л. Кудрявцев, позволяет сделать вывод о смысловом (семантическом) совпадении (тождественности) второй части определения термина "цели" - "то... что надо осуществить" с полным определением термина "задачи" - "то, что требует исполнения, разрешения". В данном случае налицо один и тот же смысл, выраженный разными словами.

Из изложенного следует, во-первых, что категория "цель" больше по смысловому объему категории "задачи", во-вторых, эти категории являются частичными синонимами.

Выше был сделан вывод, что законодатель, формулируя категорию "назначение", имел в виду категорию "цель", являющуюся ее полным синонимом. Замена этих категорий на частичный синоним "задача", меньший по смысловому объему и потому отражающий только одну сторону явления, неправомерна, поскольку не позволяет полно отразить существо изучаемого явления. Кроме того, подобное использование частичных синонимов "может привести к взаимному непониманию специалистов", что наблюдается, в частности, и в российской уголовно-процессуальной науке. Поэтому устранение использования таких синонимов желательно при упорядочении терминологии[182] , как, например, это сделал законодатель в ряде нормативных правовых актов (ст. 1 УИК РФ, ст. 1 ТК РФ), рассматривая в качестве самостоятельных категорий "цели" и "задачи". Следовательно, нет никаких иных оснований для иной интерпретации категории "назначение", чем как через ее полный синоним - категорию "цель".[183]

Но подобный вывод не исключает того, что, как это принято в теории права, цель может быть представлена по форме выражения в законодательстве и в сознании лиц в виде цели-задачи [184]. Тем более что такое положение вещей вписывается и в наш ход рассуждений о соотношении с точки зрения русского языка категорий "цели" и "задачи", да и не противоречит положениям ст. 6 УПК РФ: когда соответствующие субъекты, осуществляющие уголовно-процессуальную деятельность в рамках предоставленных им полномочий не только стремятся достичь то, что им предписывается ст. 6 УПК РФ, но и сами

---

[178] См.: Курс советского уголовного процесса: Общая часть / Под ред. А.Д. Бойкова и И.И. Карпеца. М.: Юрид. лит., 1989. С. 43; Элькинд П.С. Цели и средства их достижения в советском уголовно-процессуальном праве. Л., 1976. С. 37, 38.

[179] Кудрявцев В.Л. Уголовное судопроизводство как сфера особой защиты конституционных прав и законных интересов человека и гражданина. //Адвокат", 2008, N 9

[180] См.: Лившиц Ю.Д., Хашимов Р.А. Цели в уголовно-процессуальном праве // Лившиц Ю.Д. Сборник научных трудов. Челябинск: Издательство ЮУрГУ, 2004. С. 179.

[181] Кудрявцев В.Л. Уголовное судопроизводство как сфера особой защиты конституционных прав и законных интересов человека и гражданина. //Адвокат", 2008, N 9

[182] См.: Культура русской речи: Учебник для вузов / Под ред. проф. Л.К. Граудиной и проф. Е.Н. Ширяева. М.: НОРМА, 2000. С. 200.

[183] Кудрявцев В.Л. Уголовное судопроизводство как сфера особой защиты конституционных прав и законных интересов человека и гражданина. //Адвокат", 2008, N 9

[184] Малько А.В., Шундиков К.В. Цели и средства в праве и правовой политике. Саратов, 2003. С. 13.

непосредственно в своей деятельности осуществляют эти предписания. В последнем смысле цели "становятся определенными стандартами отношений или поведения."[185] И здесь не случайно, что "единообразная практическая реализация правовых целей гарантирована государственной властью, в случае отклонения субъектов права от предписываемого направления включаются меры государственного воздействия, призванные корректировать их активность, направляя ее к необходимым результатам"[186]

В связи с изложенным представляется неправильным мнение эксперта Совета Европы профессора университета Северного Лондона Билла Бауринга, который в своем заключении от 11 октября 2001 г. относительно ст. 6 о назначении уголовного судопроизводства недвусмысленно заявил: "Непонятно, зачем эту статью вообще нужно было включать в новый УПК. Кто и с какой целью будет ссылаться на положения этой статьи?"[187] Тем не менее ссылки на положения ст. 6 УПК РФ присутствуют в судебных решениях.

Таким образом, назначение уголовного судопроизводства или его цель - это когда соответствующие субъекты уголовно-процессуальной деятельности в рамках предоставленных им полномочий не только стремятся достичь, но и сами непосредственно в своей деятельности осуществляют:

- защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений (п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ);

- защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод (п. 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ).

Кроме того, согласно ч. 2 ст. 6 УПК РФ уголовное преследование и назначение виновным справедливого наказания в той же мере отвечают назначению уголовного судопроизводства, что и отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитация каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию.

В современной английской юридической литературе встречаются утверждения, что защита прав и свобод обвиняемого является не целью уголовного процесса, а важным условием, при обязательном соблюдении которого должно осуществляться действительно фундаментальное его предназначение - предупреждать преступления, осуждать виновных и оправдывать невиновных. В немецкой, французской и российской литературе, напротив, склоняются к признанию такой защиты приоритетной целью наряду с защитой общества и потерпевших от преступлений[188] <23>. То же самое, что указано в литературе стран романо-германской системы, нашло отражение и в ст. 6 УПК РФ, положения которой были приведены выше.

Анализ положений ст. 6 УПК РФ позволяет прийти к следующим выводам.

Во-первых, систематическое толкование положений ч. ч. 1, 2 ст. 6 УПК РФ и ч. ч. 1, 4 ст. 7 УПК РФ однозначно свидетельствует, что полномочиями для

---

[185] См.: Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: Учебник. М.: Юристъ, 2004. С. 460.

[186] Кудрявцев В.Л. Уголовное судопроизводство как сфера особой защиты конституционных прав и законных интересов человека и гражданина. //Адвокат", 2008, N 9

[187] См.: Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: Учебник / Отв. ред. П.А. Лупинская. С. 749

[188] См.: Стойко Н.Г. Уголовный процесс западных государств и России: сравнительное теоретико-правовое исследование англо-американской и романо-германской правовых систем: Монография. СПб.: Издательский Дом С.-Петерб. гос. ун-та; Издательство юридического факультета СПбГУ, 2006. С. 99.

достижения назначения уголовного судопроизводства обладают только компетентные государственные органы, их должностные лица, а также суд.

И это закономерно, потому что только прокурор, следователь, орган дознания, дознаватель, а также суд вправе в рамках предоставленных им полномочий заниматься применением права [189] (ч. 1 ст. 7 УПК РФ) и принимать юридически значимые решения, определяющие ход и исход уголовного дела (ч. 4 ст. 7 УПК РФ). "Поэтому именно они являются направляющей и решающей силой процесса. Совершенно естественно, что в таких условиях реализация прав иных участников процесса целиком зависит от того, как будет обеспечена им эта возможность со стороны должностных лиц"[190] соответствующих правоохранительных органов и суда, именно через действия которых по защите (ч. 1 ст. 6 УПК РФ) и решения, являющиеся в любом случае результатом этой деятельности (ч. 2 ст. 6 УПК РФ), физические (например, обвиняемый, защитник, потерпевший) и юридические (в качестве потерпевшего (ч. 1 ст. 42 УПК РФ)) лица, участвующие в деле, реализуя свои права, содействуют тем самым достижению назначения уголовного судопроизводства.

Во-вторых, из анализа положений ч. 1 ст. 6 УПК РФ следует, что законодатель раскрывает п. п. 1 и 2 этой нормы через такую категорию, как "защита".

В юридической литературе категорию "защита" рассматривают в двух аспектах: а) в узком как уголовно-процессуальную функцию, под которой понимается процессуальная деятельность субъектов стороны защиты (обвиняемого, а также его законного представителя, защитника, гражданского ответчика, его законного представителя и представителя (п. 46 ст. 5 УПК РФ)), направленную на опровержение полностью или частично обвинения, выявление обстоятельств как оправдывающих обвиняемого, так и смягчающих его наказание, а также на отстаивание его прав и законных интересов[191] ; б) в широком как конституционно-правовую категорию. В последнем случае защита - это "деятельность, которая состоит в охране личности от незаконных нарушений ограничений прав, свобод, интересов, в предупреждении этих нарушений и ограничений, а также в возмещении причиненного вреда, если предупредить или отразить нарушение от ограничения не удалось" [192]

Так, по мнению М.О. Баева, в п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ речь идет о защите в широком смысле слова (основа - ст. 45 Конституции РФ), ее осуществляют компетентные государственные органы и должностные лица, а в п. 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ - об одном из важнейших уголовно-процессуальных институтов - институте защиты, точнее, об адвокате - защитнике обвиняемого (подозреваемого), поскольку для него осуществление защиты по уголовным делам - единственная цель и смысл его участия в судопроизводстве[193] .

---

[189] См.: Общая теория права и государства: Учеб. / Под ред. В.В. Лазарева. М.: Юрист, 1994. С. 174.

[190] Алексеева Л.Б. Уголовно-процессуальные правовые отношения // Курс советского уголовного процесса: Общая часть. С. 114.

[191] См.: Цыпкин А.Л. Право на защиту в советском уголовном процессе. Саратов, 1959. С. 26; Мартынчик Е.Г. Развитие уголовно-процессуального законодательства. Кишинев, 1977. С. 10; Стецовский Ю.И. Уголовно-процессуальная деятельность защитника. М., 1980. С. 3; и т.д.

[192] Ларин А.М. Защита прав человека в уголовном судопроизводстве // Общая теория права / Отв. ред. Е.А. Лукашова. М., 1996. С. 169.

[193]Баев М.О. Уголовно-процессуальное исследование преступлений и защита от обвинения как его элемент (сущность и понятия) // Федеральное законодательство об адвокатуре: практика применения и проблемы

Признать верной такую позицию в полной мере не представляется возможным потому, что, встав на нее полностью, это означало бы признание того, что государство в лице своих компетентных органов, их должностных лиц и суда самоустранилось от выполнения назначения уголовного судопроизводства в части защиты личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод (п. 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ), поручив ее адвокату-защитнику [194]

Но такое положение вещей не соответствует действующему законодательству Российской Федерации. На это указывают следующие обстоятельства:

- именно на компетентные государственные органы, их должностные лица - прокурора, следователя, орган дознания, дознавателя, а также суд государство возложило конституционную обязанность по защите прав и свобод человека и гражданина (ст. ст. 2, 18, ч. 1 ст. 45, ч. 1 ст. 46, ст. 52 Конституции РФ), причем независимо от того, каково процессуальное положение субъекта, является ли он потерпевшим либо подозреваемым (обвиняемым), главное, чтобы его права и свободы нуждались в защите;

- с точки зрения систематического толкования, как было выяснено выше, положений ч. ч. 1, 2 ст. 6 УПК РФ и ч. ч. 1, 4 ст. 7 УПК РФ полномочиями для достижения назначения уголовного судопроизводства обладают только компетентные государственные органы, их должностные лица, а также суд. Иные же участники уголовного судопроизводства, в том числе адвокат-защитник, именно через действия и решения прокурора, следователя, органа дознания, дознавателя, а также суда, реализуя свои права, тем самым содействуют достижению назначения уголовного судопроизводства;[195]

- из правовой позиции Конституционного Суда РФ следует, что "по своему конституционно-правовому смыслу в системе норм уголовно-процессуального законодательства содержащиеся в ней (ч. 2 ст. 15 УПК РФ. - Примеч. авт.) положения как не предполагающие ограничение действия конституционного принципа состязательности не освобождают должностных лиц государственных органов - участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения от выполнения при расследовании преступлений и судебном разбирательстве уголовных дел конституционной обязанности по защите прав и свобод человека и гражданина, в том числе от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, иного ограничения прав и свобод"[196] (п. 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ).

В связи с этим представляется не основанной на законе позиция тех ученых, которые полагают, что "законодатель, отнеся прокурора, следователя, дознавателя и орган дознания к стороне обвинения, тем самым сориентировал

совершенствования: Материалы Международ. науч.-практ. конф. Екатеринбург, 13 июля 2004 г. Екатеринбург: Изд-во Урал. ун-та, 2004. С. 37, 38.

[194] См. Кудрявцев В.Л. Реализация конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в деятельности адвоката (защитника) в уголовном судопроизводстве / Под науч. ред. докт. юрид. наук, проф. В.Н. Григорьева. М.: Юрлитинформ, 2008. С. 440.

[195] См. Кудрявцев В.Л. Реализация конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в деятельности адвоката (защитника) в уголовном судопроизводстве / Под науч. ред. докт. юрид. наук, проф. В.Н. Григорьева. М.: Юрлитинформ, 2008. С. 440.

[196] Пункт 2 резолютивной части Постановления Конституционного Суда РФ от 29 июня 2004 г. N 13-П.

государственные органы и должностных лиц на охрану прежде всего самого государства, потерпевшего и гражданского истца, предоставив обвиняемому самостоятельно предпринимать шаги по охране своих прав"[197], и тех, кто понимает положения ч. 2 ст. 15 УПК РФ как освобождающие субъекта, осуществляющего уголовное преследование, от необходимости выявлять обстоятельства, оправдывающие подозреваемого, обвиняемого, либо смягчающие его ответственность[198] .

Итак, исходя из вышеизложенных положений Конституции РФ, УПК РФ и правовой позиции Конституционного Суда РФ следуют два вывода: а) категория "защита" однозначно используется законодателем в ч. 1 ст. 6 УПК РФ в конституционно-правовом смысле, когда компетентные государственные органы, их должностные лица, а также суд выполняют свою конституционную обязанность по защите прав и свобод человека и гражданина, в том числе и от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения прав и свобод (п. 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ); б) несмотря на то что должностные лица государственных органов представляют сторону обвинения и соответственно осуществляют функцию обвинения (уголовного преследования), это не освобождает их от выполнения при расследовании преступлений и судебном разбирательстве уголовных дел конституционной обязанности по защите прав и свобод человека и гражданина, в том числе от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, иного ограничения прав и свобод, и последнее не ограничивает действие конституционного принципа состязательности.[199]

И в этом нет ничего странного - ведь, как верно отмечал М.С. Строгович, тот же следователь, выполняя обвинительную функцию, т.е. привлекая к уголовной ответственности и изобличая обвиняемого, в то же время защищает права и законные интересы обвиняемого. Следователь не только представляет обвиняемому и его защитнику возможности для защиты, но и обязан исследовать все обстоятельства, свидетельствующие в пользу обвиняемого, собирать и проверять все доказательства, оправдывающие обвиняемого или смягчающие его ответственность. При этом полная уверенность в виновности обвиняемого может быть достигнута следователем лишь тогда, когда по делу исчерпаны все средства защиты обвиняемого; уличающие обвиняемого обстоятельства получают полную силу лишь тогда, когда все оправдывающие обвиняемого обстоятельства были опровергнуты или оказались не способными поколебать обвинение. Пока же оправдывающие обвиняемого обстоятельства остаются невыясненными, продолжают оставаться спорными обстоятельства, уличающие обвиняемого[200] .

В-третьих, из ч. 2 ст. 6 УПК РФ вытекает, что для законодателя и соответственно для правоприменителя назначению уголовного судопроизводства отвечает не только уголовное преследование и назначение виновным справедливого наказания, но в той же мере и отказ от уголовного

---

[197] Громов Н.А., Курушин С.А. Гарантии права на защиту обвиняемого в досудебных стадиях по УПК РФ: Учеб.-практ. пособие. М., 2005. С. 45

[198] Бондаренко А.Н. Этика обвинения в суде: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 10.

[199] См. Кудрявцев В.Л. Реализация конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в деятельности адвоката (защитника) в уголовном судопроизводстве / Под науч. ред. докт. юрид. наук, проф. В.Н. Григорьева. М.: Юрлитинформ, 2008. С. 440.

[200] См.: Строгович М.С. Уголовное преследование в советском уголовном процессе. М., 1951. С. 99, 101.

преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитация каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию. В последнем случае, по крайней мере с точки зрения уголовно-процессуального закона, "оправдательный приговор перестает считаться чрезвычайным происшествием, влекущим порой негативные последствия для следователя, прокурора, а иногда и судей и которого соответственно нужно избегать любыми средствами, а становится вполне допустимым исходом, одним из возможных результатов расследования и рассмотрения дела"

Для государственного обвинителя[201], осуществляющего в суде уголовное преследование согласно п. 1.8 Приказа Генерального прокурора РФ от 20 ноября 2007 г. N 185 "Об участии прокуроров в судебных стадиях уголовного судопроизводства" (далее - Приказ N 185), считается "ненадлежащим исполнением служебного долга... необоснованный отказ государственного обвинителя от обвинения либо требование о вынесении обвинительного приговора при отсутствии доказательств виновности подсудимого".

Чтобы этого не произошло, п. 2 Приказа N 185 предписывает "государственным обвинителям тщательно готовиться к участию в судебном разбирательстве. До начала судебного заседания детально изучать материалы уголовного дела, объективно оценивая в совокупности все собранные доказательства - как уличающие, так и оправдывающие обвиняемого". В целом же государственные обвинители должны "всемерно способствовать установлению фактических обстоятельств дела с целью вынесения судом законного, обоснованного и справедливого решения" (п. 3 Приказа N 185), что в их деятельности означает способствование установлению "отражающих действительное состояние, соответствующих фактам" обстоятельств дела или, иначе, способствование им установлению истине, т.е. тому, что "существует в действительности, отражает действительность" . Таким образом, с точки зрения этимологии русского языка способствование установлению фактических обстоятельств дела равнозначно способствованию установлению истины.

Правильность подобного вывода подтверждается п. 1.12 Приказа Генерального прокурора РФ от 27 ноября 2007 г. N 189 "Об организации прокурорского надзора за соблюдением конституционных прав граждан в уголовном судопроизводстве" (далее - Приказ N 189), где указано, что государственные обвинители должны "всемерно способствовать установлению судом истины, необходимой для вынесения судом законного, обоснованного и справедливого решения". Содержание истины в любой области знания определяется тем, на что направлено исследование. Прокурор, поддерживая государственное обвинение, обеспечивает его законность и обоснованность (ч. 3 ст. 37 УПК РФ), значит, его деятельность направлена на поддержание законности и обоснованности обвинения.[202]

Для достижения истины в суде государственному обвинителю целесообразно идти путем всестороннего, полного и объективного

---

[201] Кудрявцев В.Л. Проблемы установления истины через механизм доказывания в контексте деятельности государственного обвинителя в суде // Журнал российского права. 2006. N 2. С. 61 - 70.

[202] Кудрявцев В.Л. Проблемы установления истины через механизм доказывания в контексте деятельности государственного обвинителя в суде // Журнал российского права. 2006. N 2. С. 61 - 70.

исследования обстоятельств дела. Об этом свидетельствует анализ юридической литературы и практики[203] .

Так, согласно п. 1.12 Приказа N 189, государственные обвинители должны "последовательно проверять полноту, всесторонность и объективность собранных в процессе предварительного расследования доказательств".

Для государственного обвинителя в суде требование всесторонности означает, что он должен исследовать все возможные по делу версии, не только версию(и) обвинения, но и версию(-и) защиты; требование полноты означает, что он должен собрать и исследовать все доказательства, устанавливающие как виновность подсудимого, так и "констатирующие отсутствие события или состава преступления либо недоказанность участия обвиняемого в совершении преступления, и при этом исчерпаны все" предусмотренные уголовно-процессуальным законом возможности для собирания доказательств; требование объективности означает, что он должен одинаково, без предубеждения, предвзятости и только на основании закона исследовать как обвинительные, так и оправдательные доказательства.

Итак, прежде всего, обеспечивая торжество законности, всесторонность, полноту и объективность исследования обстоятельств уголовного дела, прокурор поддерживает перед судом государственное обвинение (ст. 246 УПК РФ) [204].

И, наконец, в-четвертых, соотношение между ч. ч. 1 и 2 ст. 6 УПК РФ может быть представлено в виде соотношения диалектических категорий: содержание и форма, где соответственно ч. 1 - это содержание, а ч. 2 - форма.

В философской литературе принято считать, что "форма и содержание - это противоположности, находящиеся в единстве, это разные полюсы одного и того же. Их неразрывное единство выявляется в том, что определенное содержание "облекается" в определенную форму". [205]

Так, деятельность, направленная на защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений (п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ), является содержанием по отношению к своему внешнему проявлению - форме, выражающейся в уголовном преследовании и назначении виновным справедливого наказания (ч. 2 ст. 6 УПК РФ). Здесь налицо то, что положения п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ и ч. 2 ст. 6 УПК РФ являются противоположностями, находящимися в неразрывном единстве, когда определенное содержание облекается в определенную форму. То же самое наблюдается и тогда, когда деятельность, направленная на защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод (п. 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ), как содержание находит свое внешнее выражение (форму) в

---

[203] См.: Горский Г.Ф., Кокорев Л.Д., Элькинд П.С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. С. 61, 62; Курс советского уголовного процесса. Общая часть / Под ред. А.Д. Бойкова и И.И. Карпеца. С. 159, 161; Руководство для государственных обвинителей: криминалистический аспект деятельности / Под ред. О.Н. Коршуновой. СПб., 2003. С. 46 - 50.

[204]Прокурорский надзор: Учебник / В.Н. Григорьев, А.В. Победкин, В.Н. Яшин, В.Н. Калинин. М.: Эксмо, 2006. С. 350, 351.

[205] См.: Богдановская В.А. Конституционное право на защиту в сфере уголовного судопроизводства: Дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2005. 213 с.; Мухудинова Н.Р. Обеспечение конституционного права каждого на получение квалифицированной юридической помощи в российском уголовном процессе: Дис. ... канд. юрид. наук. Саранск, 2005. 220 с.; Закомолдин А.В. Квалифицированная юридическая помощь в уголовном процессе России: понятие, содержание, гарантии: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2007. 21 с.

отказе от уголовного преследования невиновных, освобождении их от наказания, реабилитации каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию (ч. 2 ст. 6 УПК РФ).

Единство формы и содержания предполагает их относительную самостоятельность . Она проявляется в том, что: а) одно и то же содержание может облекаться в различные формы. Например, содержание, заключающееся в деятельности, направленной на защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений (п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ), может облекаться в такие формы, как уголовное преследование и назначение виновным справедливого наказания (ч. 2 ст. 6 УПК РФ), так и отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитации каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию (ч. 2 ст. 6 УПК РФ); б) одна и та же форма может быть с различным содержанием. Скажем, форма, заключающаяся в отказе от уголовного преследования невиновных, освобождении их от наказания, реабилитации каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию (ч. 2 ст. 6 УПК РФ), может быть с различным содержанием, состоящем как в деятельности, направленной на защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод (п. 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ), так и в деятельности, направленной на защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений (п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ).

Но каково бы ни было соотношение между категориями "содержание" и "форма", представленными соответственно в положениях ч. ч. 1 и 2 ст. 6 УПК РФ, это не меняет сущности уголовного судопроизводства, которая выражается в заинтересованности государства и соответственно его органов в том, чтобы уголовному преследованию и справедливому наказанию подвергся именно виновный в совершении преступления, а не мнимый преступник, проходящий по уголовному делу в качестве подозреваемого, обвиняемого, чьи права и законные интересы также подлежат ими защите наравне с правами и законными интересами потерпевшего. Поэтому отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитация каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию, также являются закономерным итогом деятельности компетентных государственных органов, их должностных лиц и суда, конечно, в рамках предоставленных им полномочий.[206]

Есть ряд важнейших положений, которые необходимо выделить[207]:

первое, государство, гарантируя каждому право на получение квалифицированной юридической помощи, тем самым взяло на себя

---

[206]Кудрявцев В.Л. Уголовное судопроизводство как сфера особой защиты конституционных прав и законных интересов человека и гражданина. //Адвокат", 2008, N 9

[207] См.: Манафов А.Г. Конституционное право на квалифицированную юридическую помощь в Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. 185 с.; Мельниченко Р.Г. Конституционное право на юридическую помощь: Дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2001. 201 с.; Смагин Г.А. Конституционно-правовые вопросы оказания юридической помощи в Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. 163 с.; Краснов И.В. Конституционное право на квалифицированную юридическую помощь и его обеспечение в Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. Пенза, 2003. 179 с.

конституционную обязанность обеспечить каждому желающему достаточно высокий уровень любого из видов предоставляемой юридической помощи;

Второе, законодатель квалифицированную юридическую помощь связывает с субъектом ее оказания, с его деятельностью, а не с достижением какого-либо положительного результата по делу для клиента, по которому можно было бы судить о том, квалифицированно или нет оказана юридическая по мощь;

Третье, законодатель предусматривает возможность привлечения субъекта квалифицированной юридической помощи к юридической ответственности за неоказание либо ненадлежащее оказание квалифицированной юридической помощи [208];

Четвертое, - ч. 1 ст. 48 Конституции РФ не ограничивает круг лиц, которые вправе оказывать квалифицированную юридическую помощь, а предоставляет законодателю право путем установления критериев допуска определить, кто помимо адвоката сможет оказать квалифицированную юридическую помощь в качестве защитников или представителей в конкретных видах судопроизводства;

Пятое, - ч. 2 ст. 48 Конституции РФ применительно к подозреваемым и обвиняемым связывает реализацию права на получение квалифицированной юридической помощи именно с помощью адвоката, участвующего в качестве защитника;

Шестое, - наличие или отсутствие публичных интересов является критерием, по которому законодатель определяет, необходимы или нет преимущества для адвокатов при их допуске в качестве защитников или представителей в конкретных видах судопроизводства;

Седьмое,- на адвоката возложена публичная обязанность по оказанию квалифицированной юридической помощи, в том числе в случаях, предусмотренных законом, бесплатно;

Восьмое, - адвокат всегда является субъектом оказания квалифицированной юридической помощи (ч. 1 ст. 1 Федерального закона "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации"), а иное лицо является субъектом оказания квалифицированной юридической по мощи только тогда, когда оно допущено в качестве защитника или представителя в конкретных видах судопроизводства. В последнем случае законодатель предоставляет лицу право обратиться помимо адвоката и к иным лицам, способным, как оно полагает, оказать квалифицированную юридическую помощь;

Девятое, - общим правилом допуска тех или иных лиц в качестве защитников или представителей в конкретных видах судопроизводства является допуск помимо адвокатов и иных лиц, за исключением случаев, предусмотренных законом, когда такая помощь может быть оказана только адвокатом либо наряду с ним;

Одиннадцатое, - деятельность адвоката либо иного лица, оказывающего квалифицированную юридическую помощь, должна осуществляться только в

---

[208] Кудрявцев В.Л. Юридическая ответственность адвоката (защитника) за неисполнение либо ненадлежащее исполнение конституционной обязанности по оказанию квалифицированной юридической помощи // Адвокат. 2008. N 2. С. 3 - 13.

целях защиты прав и законных интересов лица (физического или юридического).

В основу концепции реализации конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве должны быть положены теоретические положения о ее объекте, о ее системе и содержании ее отдельных элементов, месте в системе научного знания, значении для теории и практики, о задачах дальнейшего научного исследования.[209]

Объектом концепции реализации конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве выступают общественные отношения, возникающие в сфере оказания квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве.

Возникновение концепции реализации конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве совпадает по времени возникновения с более общей концепцией конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в Российской Федерации. Поскольку их возникновение связывается с "включением в Конституцию соответствующих статей, глав, разделов" [210], то есть с 21 апреля 1992 г., когда появилась ст. 67.1 в Конституции РСФСР 1978 года. Эта статья предусматривала: "Каждому гарантируется право на пользование квалифицированной юридической помощью. В случаях, предусмотренных законом, эта помощь оказывается бесплатно (ч. 1). Каждый задержанный, заключенный под стражу или обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) соответственно с момента задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения (ч. 2)". В ее основе была ст. 37 Декларации прав и свобод человека и гражданина 1991 года.[211]

Место и роль концепции реализации конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве в системе более общей концепции конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в Российской Федерации обусловлены следующими причинами:

во-первых, в ст. 48 Конституции РФ, посвященной квалифицированной юридической помощи, закрепляется и конкретизируется только право на получение квалифицированной юридической помощи на досудебном производстве по уголовному делу (ч. 2 ст. 48 Конституции РФ), когда "каждый задержанный, заключенный под стражу, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента соответственно задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения";

---

[209] Григорьев В.Н. О концепции как форме представления результатов диссертационного исследования (на примере расследования преступлений в чрезвычайных условиях) // Криминологический журнал. 2006. N 2. С. 12 - 15.

[210] Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность: 2-е изд. М.: РЮИД; "Сашко", 2000. С. 18

[211] Кудрявцев В.Л. Уголовное судопроизводство как сфера особой защиты конституционных прав и законных интересов человека и гражданина. //Адвокат", 2008, N 9

во-вторых, с одной стороны - в сфере уголовного судопроизводства права и законные интересы не только обвиняемого, потерпевшего, но и любого иного лица, вовлеченного в орбиту уголовного судопроизводства, могут быть подвергнуты и реально подвергаются существенным ограничениям в силу наличия властных полномочий у должностных лиц компетентных государственных органов и суда, а с другой - необходимости избежать или по крайней мере минимизировать возникающие в этой сфере деятельности нарушения за счет оказания этим лицам квалифицированной юридической помощи.[212]

Первая и вторая причины в совокупности и по отдельности породили третью, то есть стали вызывать у правоприменителя вопросы, связанные с соответствием положениям Конституции РФ тех или иных норм закона, посвященных оказанию квалифицированной юридической помощи, обращенных в виде жалоб и запросов в Конституционный Суд РФ. Как раз большая часть правовых позиций Конституционного Суда РФ, как показывает практика, и посвящена именно специфике оказания квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве.[213].

В основу системы концепции реализации конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве положены три базовых элемента [214], раскрываемые через: а) субъектов квалифицированной юридической помощи, отвечающих определенным требованиям; б) надлежащие условия гражданам для реализации конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи; в) надлежащие условия лицам, оказывающим юридическую помощь, в том числе адвокатам - для эффективного осуществления их деятельности.

Подобная система концепции вписывается в положения ст. 48 Конституции РФ, потому что право на получение квалифицированной юридической помощи относится к числу конституционных прав-гарантий. Но самым острым и обсуждаемым является такой элемент системы концепции, как вопрос о субъекте квалифицированной юридической помощи[215] .

В уголовном судопроизводстве такое предложение должно коснуться защитников, участвующих в производстве у мирового судьи, представителей потерпевшего, гражданского истца, частного обвинителя и гражданского ответчика в уголовном процессе, где в качестве основных субъектов квалифицированной юридической помощи могут быть и иные лица помимо адвоката.

---

[212] Кудрявцев В.Л. Концепции реализации конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве. Кудрявцев В.Л. //Российская юстиция", 2008, N 11

[213] См.: Зорькин В.Д. Верховенство права и правосознание // Адвокат. 2007. N 11. С. 7.

[214] Анализ правовой позиции Конституционного Суда РФ, п. 3 Определения Конституционного Суда РФ от 8 ноября 2005 г. N 439-О "По жалобе граждан С.В. Бородина, В.Н. Буробина, А.В. Быковского и других на нарушение их конституционных прав статьями 7, 29, 182 и 183 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации" // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. N 5. Ст. 633.

[215] Кудрявцев В.Л. Конституционно-правовые основы института квалифицированной юридической помощи в российском уголовном судопроизводстве. С. 61 - 88. Адвокаты в Совете Федерации: продолжение диалога // Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2007. N 2 (16). С. 24 - 29; Резник Г.М. К вопросу о конституционном содержании понятия "квалифицированная юридическая помощь" // Адвокат. 2007. N 4. С. 27; Ямшанов Б. Где два адвоката, там три мнения. Федеральная палата адвокатов готовит предложение, которое вызовет скандал среди юристов // Российская газета. 2008. 29 января. С. 1.

Подобное предложение не вписывается в конструкцию построения конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи вообще и его реализацию в уголовном процессе в частности, созданную на основе анализа законодательства и правовых позиций Конституционного Суда РФ. Прежде всего, в такие его концептуальные положения, как: а) ч. 1 ст. 48 Конституции РФ не ограничивает круг лиц, которые вправе оказывать квалифицированную юридическую помощь, а предоставляет законодателю право путем установления критериев допуска определить, кто помимо адвоката сможет оказать квалифицированную юридическую помощь в качестве защитников или представителей в конкретных видах судопроизводства; б) наличие или отсутствие публичных интересов является критерием, по которому законодатель определяет, необходимы или нет преимущества для адвокатов при их допуске в качестве защитников или представителей в конкретных видах судопроизводства.

Федеральный закон "Об оказании квалифицированной юридической помощи в Российской Федерации" необходим, и в нем должны найти отражение прежде всего общие требования, которым должно отвечать лицо, оказывающее квалифицированную юридическую помощь, конкретные же положения, кто, в каком качестве (представителя или защитника), в каком виде судопроизводства будет оказывать квалифицированную юридическую помощь, должны найти отражение в отраслевом законодательстве.

Именно такой подход будет выверенным и правильным, поскольку, с одной стороны, он устанавливает общие требования, которым должно отвечать лицо, оказывающее квалифицированную юридическую помощь, а с другой - позволяет законодателю реагировать на складывающуюся в том или ином виде судопроизводства ситуацию, связанную с качеством оказания квалифицированной юридической помощи, сужая либо расширяя круг субъектов квалифицированной юридической помощи в конкретном виде судопроизводства с учетом наличия либо отсутствия в складывающейся ситуации публичного интереса.

Тем не менее следует отметить, что в уголовном судопроизводстве, во-первых, адвокат всегда в отличие от иных лиц, в том числе и близких родственников, является основным субъектом квалифицированной юридической помощи независимо от того, выступает он в качестве защитника или представителя; во-вторых, на досудебном производстве в качестве защитника подозреваемого (обвиняемого) может быть только адвокат; в-третьих, в ходе судебного разбирательства только адвокат выступает в качестве основного защитника; в-четвертых, только адвокат может оказывать квалифицированную юридическую помощь свидетелю.

Концепция реализации конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве является одним из способов выражения конституционного права-гарантии на получение квалифицированной юридической помощи, представляющего собой совокупность идей, теоретических положений, нашедших свое отражение в правовых нормах, объединенных определенным предметом регулирования -

оказанием квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве.[216]

Место в системе научного знания концепции реализации конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве, с одной стороны, определяется междисциплинарным характером исследования, а с другой - ее значением для теории и практики защиты прав и законных интересов человека и гражданина в уголовном судопроизводстве. Потребность в концепции реализации конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве связана в первую очередь с проблемами защиты прав и законных интересов человека и гражданина, который сам не всегда в состоянии защитить себя и поэтому остро нуждается в квалифицированной юридической помощи. Особенно в такой ее части, где действует публичный интерес, когда с точки зрения закона только адвокат вправе быть в качестве защитника на досудебном производстве и, соответственно, только он в состоянии оказать квалифицированную юридическую помощь доверителю в качестве защитника.[217]

Квалифицированно оказываемая юридическая помощь повышает веру граждан в право, в его возможности и справедливые начала, а потому и служит одним из элементов преодоления правового нигилизма в обществе.

Наличие концепции реализации конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве повышает уровень и эффективность правотворческой деятельности, делает ее упорядоченной, поскольку позволяет определить, где и какие изменения нужны в законодательстве, что не соответствует концепции ее развития, что вредит, а потому нужно убрать, чего не следует делать. То есть, с одной стороны, позволяет разработать необходимые меры для совершенствования этого института, а с другой - избежать необоснованных законодательных решений.

Кроме того, подобная концепция служит основой для толкования и ориентиром для правоприменителя при работе с положениями данного института в уголовном судопроизводстве.[218]

Знание положений реализации данного института позволяет: а) гражданам знать, кто, когда, в каком качестве вправе оказать ему квалифицированную юридическую помощь и какие возможности имеет для этого; б) компетентным государственным органам, их должностным лицам, а также суду соблюдать права и законные интересы лица, как попавшего в орбиту уголовного судопроизводства, так и выступающего для их защиты в качестве защитника или представителя; в) лицу, оказывающему квалифицированную юридическую помощь, понимать свое предназначение, знать свои потенциальные возможности для отстаивания прав и законных интересов доверителя, каким образом и когда их лучше использовать, как

---

[216] См.: Резник Г.М. К вопросу о конституционном содержании понятия "квалифицированная юридическая помощь" // Адвокат. 2007. N 4. С. 27;

[217] Кудрявцев В.Л. Конституционно-правовые основы института квалифицированной юридической помощи в российском уголовном судопроизводстве. С. 61 - 88

[218] .: Манафов А.Г. Конституционное право на квалифицированную юридическую помощь в Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. 185 с.; Мельниченко Р.Г. Конституционное право на юридическую помощь: Дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2001. 201 с.;

защитить себя от притязаний и вмешательства в свою деятельность третьих лиц, каковы гарантии такой деятельность и какова ответственность за ее неисполнение либо ненадлежащее исполнение.[219]

К задачам дальнейшего научного исследования концепции реализации конституционно-правового института квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве можно отнести: дальнейшее изучение закономерностей, составляющих основу предмета данной концепции; развитие отдельных элементов данной концепции; разработка и совершенствование как законодательных, так и практических мер, направленных на повышение эффективности оказания квалифицированной юридической помощи; формулирование новых и усовершенствование существующих определений понятий, то есть понятийного аппарата, используемого в рамках данной концепции; изучение и использование зарубежного опыта.[220]

РАЗДЕЛ 10.3. Конституционно-правовой механизм юридической защиты прав и свобод человека и гражданина.

Тема 10.3.1. *Конституционное правосудие как форма конституционного контроля: общая характеристика. Правовое регулирование конституционного судопроизводства в Российской Федерации*

При анализе места и роли судебной власти в системе разделения властей обычно как раз и обращается внимание на такие основополагающие конституционно-правовые ее характеристики, как независимость, а также самостоятельность[221] . Имея прямое закрепление в Конституции, они получили свое развернутое обоснование в практике конституционного правосудия[222] . Значение этих конституционных качеств судебной власти бесспорно. Но это те характеристики (как, впрочем, и целый ряд других, традиционно сопутствующих анализу сущности судебной власти, включая: обособленность, беспристрастность в осуществлении своей деятельности; исключительность; осуществление деятельности на основе и строго в соответствии с процессуальным законом и др.)[223], которые обращены в первую очередь вовнутрь самой судебной власти и определяют ее природу как особую форму государственно-властной деятельности по осуществлению правосудия, а также вспомогательных по отношению к собственно судебной деятельности функций[224]. Не менее важное значение, в том числе с точки зрения выявления

---

[219] Смагин Г.А. Конституционно-правовые вопросы оказания юридической помощи в Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. 163 с.;

[220] Краснов И.В. Конституционное право на квалифицированную юридическую помощь и его обеспечение в Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. Пенза, 2003. 179 с

[221] Самостоятельность и независимость судебной власти Российской Федерации / Под ред. В.В. Ершова. М., 2006. С. 78 - 128 (автор гл. 2 - Г.А. Гаджиев).

[222] Гаджиев Г.А. Конституционный принцип самостоятельности судебной власти в Российской Федерации // Журнал российского права. 2003. N 1.

[223]См.: Сулейманов Б.Б., Магомедов Б.М. К вопросу о понятии и особенностях судебной власти и правосудия // Российское правосудие. 2010. N 3. С. 14.

[224] Судебная власть / Под ред. И.Л. Петрухина. М., 2003. С. 13 - 26; Ржевский В.А., Чепурнова Н.М. Судебная власть в Российской Федерации: конституционные основы организации и деятельности. М., 1998. С. 96 - 102; Абросимова Е.Б. Судебная власть в Российской Федерации: система и принципы. М., 2002; Воскобитова Л.А. Сущностные характеристики судебной власти. Ставрополь, 2003; Клеандров М.И. Конституционно-правовые основы судебной власти в Российской Федерации. Тюмень, 2007. С. 7 - 21; Колоколов Н.А. Роль суда в механизме государственного управления. М., 2007; Лебедев В.М. Указ. соч.

дополнительных аргументов в пользу самостоятельности и независимости судебной власти, имеет обоснование статусных конституционно-правовых ее характеристик как равновеликой с другими ветвями власти. Ведь именно в контексте теории разделения властей суд приобретает непреложные властные качества, поскольку, во-первых, обособляется от иных государственных структур (прежде всего от исполнительных); во-вторых, получает самостоятельный источник формирования; в-третьих, включается в систему сдерживания произвола государственной власти[225]. В связи с этим с сожалением можно отметить, что даже один из основоположников идей конституционализма, основатель американской конституции А. Гамильтон, весьма скептически оценивал возможности судебной власти, полагая, что она "слабейшая среди трех... никогда не сможет успешно напасть на любую из остальных двух", одновременно с этим он указывал на необходимость "проявить величайшую заботу, чтобы дать ей защититься от них"[226] . Схожей точки зрения придерживался и Монтескье, по мнению которого "судебная власть в известном смысле вовсе не является властью"[227] .

Конституционное положение о том, что "государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную" (ст. 10), находящееся в нормативном единстве с закрепленным в этой же статье требованием самостоятельности органов всех ветвей власти, имеет своим назначением не только определить организационно-правовые и функциональные основы судебной государственно-властной деятельности, но и установить равноправие трех ветвей власти, единых в конституционной системе осуществления государственной власти. В этом получает свое признание тот факт, что судебная власть имеет свою собственную институционализацию на равных условиях, предпосылках и основаниях с законодательной и исполнительной властью. По этой причине вряд ли оправдано жестко связывать силу судебной власти, ее роль в обществе с моральным фактором - уважением суда и его решений со стороны граждан, уровнем политической и правовой культуры населения; правильно оценить роль судебной власти можно лишь в системе разделения властей, принятой в том или ином государстве и реализуемой на практике [228].

Сама природа конституционного принципа разделения властей, имманентно присущие ему механизмы сдержек и противовесов, в которых особое место принадлежит судебной власти с ее специфическими охранительно-запретительными, правовосстановительными, нормоконтрольными и иными государственно-властными средствами и возможностями воздействия на законодательную и исполнительную власть, исключают возможность толкования соответствующего конституционного положения ст. 10 как устанавливающего некую иерархию ветвей власти, в

---

[225] Клеандров М.И. Конституционно-правовые основы судебной власти в Российской Федерации. Тюмень, 2007. С. 7 - 21; Колоколов Н.А. Роль суда в механизме государственного управления. М., 2007; Лебедев В.М. Указ. соч.

[226] Федералист. Политические эссе А. Гамильтона, Дж. Мэдисона и Дж. Джея. Пер. с англ. М., 2000. С. 503.

[227] Монтескье Ш. Избранные произведения. М., 1955. С. 294.

[228] См.: Чиркин В.Е. Судебная власть в системе разделения властей // Судебная власть России: история, теория, практика: Сб. статей по матер. науч.-практ. конф. (Москва, 14 декабря 2004 г.). М., 2005. С. 14.

которой судебной ветви якобы отводится лишь третье место. В данном случае, как, кстати, и в других (например, при определении перечня субъектов РФ в ст. 65), Конституция дает алфавитный перечень ветвей власти, руководствуясь универсальным принципом равенства, без которого невозможна была бы реализация конституционного требования самостоятельности органов законодательной, исполнительной и судебной власти, независимости носителей последней (ст. 120). Этот подход, как относящийся к основам конституционного строя (ст. 10, ч. 2 ст. 16), имеет подчеркнутую юридическую силу, он получает свое развитие в гл. 7 "Судебная власть" Конституции РФ, а в последующем - конкретизацию в специальном законодательстве, и прежде всего на уровне федеральных конституционных законов; кстати, ни одна другая ветвь власти не имеет в соответствии с требованиями Конституции столь разветвленного конституционного законодательства, как судебная[229]. В связи с этим нельзя не отметить, что некоторые федеральные конституционные законы, предусмотренные Конституцией (ч. 3 ст. 128) и призванные на новом уровне урегулировать важные вопросы организации и функционирования, в частности, судов общей юрисдикции, до сих пор не приняты.

Правосудие является сферой повышенной важности, в том числе с точки зрения решения стоящих в XXI в. перед нашей страной уникальных по своей сложности задач "всесторонней модернизации". Ведь "это будет первый в нашей истории опыт модернизации, основанный на ценностях и институтах демократии"[230]. В этом плане сама проблема модернизации имеет ярко выраженный конституционно-правовой аспект [231], где особая роль принадлежит судебно-правовым вопросам: ни одна более или менее значимая проблема модернизации, будь то осуществление экономических реформ или государственно-правовые преобразования в политической системе, не могут быть решены без сильной судебной власти[232]. В условиях объективной потребности в широкомасштабных преобразованиях именно суд призван гарантировать правовой характер всех тех реформ, которые проводятся в обществе (одно это неизбежно подразумевает правообоснованность, правоподчиненность административной, муниципальной, пенсионной и всякой другой реформы).

Конституционный Суд РФ является важным звеном единой в своей основе системы судебной власти. В этом плане при всем многообразии подходов и точек зрения на природу конституционного правосудия, в том числе в его соотношении с судебной властью, нельзя не признать, что конституционное

---

[229] См.: Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. N 1-ФКЗ "О Конституционном Суде Российской Федерации" (в ред. от 2 июня 2009 г.) // СЗ РФ. 1994. N 13. Ст. 1447; Федеральный конституционный закон от 28 апреля 1995 г. N 1-ФКЗ "Об арбитражных судах в Российской Федерации" (в ред. от 30 апреля 2010 г.) // СЗ РФ. 1995. N 8. Ст. 1589; Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 г. N 1-ФКЗ "О судебной системе Российской Федерации" (в ред. от 27 декабря 2009 г.) // СЗ РФ. 1997. N 1. Ст. 1; Федеральный конституционный закон от 23 июня 1999 г. N 1-ФКЗ "О военных судах Российской Федерации" (в ред. от 30 апреля 2010 г.) // СЗ РФ. 1999. N 26. Ст. 3170; Федеральный конституционный закон от 9 ноября 2009 г. N 4-ФКЗ "О Дисциплинарном судебном присутствии" // СЗ РФ. 2009. N 45. Ст. 5261.

[230] Послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации от 12 ноября 2009 г. М., 2009. С. 5.

[231] См.: Бондарь Н.С. Конституционное правосудие как фактор модернизации российской государственности // Журнал российского права. 2005. N 11. С. 15 - 30.

[232] Совещание по вопросам совершенствования судебной системы 4 февраля 2010 г. URL: http://www.kremlin.ru.

правосудие как специальный судебный конституционно-контрольный институт образует один из основных атрибутивных признаков современного конституционализма, его несущую конструкцию и, одновременно, средство гарантирования основополагающих ценностей конституционализма, механизм их реализации. С этих позиций конституционный контроль, как и судебная власть в целом, придает конституционализму необходимую степень гарантированности, действенности, устойчивости и динамизма.

В правовой литературе высказываются различные мнения о характере, месте специализированных органов конституционного контроля в системе государственных органов. Вопрос этот достаточно сложен. Споры здесь идут прежде всего о том, относить ли такой орган в условиях разделения властей к судебным органам или к органам особого характера, к особой власти. Палитра позиций достаточно пестра и порой связана с самыми различными подходами к данной проблеме. Так, одни авторы считают специализированный орган конституционного контроля элементом судебной власти, особым судом, другие относят его к органам контроля [233], третьи - к правоохранительным органам[234].

В юридической литературе высказывается мнение, что органы конституционного контроля не входят ни в одну из ветвей власти, их можно отнести к особой, четвертой ветви - контрольной[235] . По мнению Б.С. Эбзеева, Конституционный суд, с одной стороны, представляет собой судебный орган, а с другой - один из высших государственных органов, самостоятельно и независимо действующий[236]. В.Е. Чиркин отмечает: "В отличие от ведомственного и административного контроля, который ведется органами, осуществляющими и иные функции, институты контрольной власти занимают самостоятельное место, особое место, это получило отчетливое выражение в законодательстве. Главы, посвященные органам конституционного контроля... отделены от глав о правосудии"[237]. Поэтому в конституциях ряда государств выделяют разделы (главы), посвященные конституционному суду, и не обязательно они привязаны к разделам, посвященным судебной системе, судебной власти[238]

Конституционный Суд обладает двойственной правовой природой: с одной стороны, он является органом правосудия, с другой - это один из высших

---

[233] Бурмистров А.С. Конституционные (уставные) суды в системе разделения властей и основания отнесения их к контрольной власти. //Российская юстиция", 2011, N 5

[234] См.: Ильинский И.П., Страшун Б.А., Ястребов В.И. Конституционное право зарубежных социалистических стран. М., 1985. С. 296. Чиркин В.Е. Основы сравнительного государствоведения. М., 1997. С

[235]См .: Чиркин В.Е. Контрольная власть // Государство и право. 1993. N 4. С.

[236] См.: Эбзеев Б.С. Конституция. Правовое государство. Конституционный суд. М., 1997. С. 120.

[237] См.: Чиркин В.Е. Государственное управление. М.: Юристъ, 2001. С. 106

[238] См.: Комарова В.В. Конституционный контроль: опыт сравнительного анализа (Россия, субъекты Федерации, страны - участники СНГ и страны Балтии) // Конституционное и муниципальное право. 1998. N 1. С. 48 - 55; Митюков М.А. Конституционные суды на постсоветском пространстве: Сравнительное исследование законодательства и судебной практики. М., 1999; Чиркин В.Е. Конституционное право: Россия и зарубежный опыт. М.: Зерцало, 1998; Барнашов А.М., Митюков М.А. Очерки конституционного правосудия. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1999. С. 59 - 78; Конституционное правосудие в посткоммунистических странах: Сборник докладов. М.: Центр конституционных исследований МОНФ, 1999. С. 185 - 197; Сравнительное конституционное право: Учебн. пособие / Отв. ред. В.Е. Чиркин. М.: Междунар. отношения, 2002. С. 97, 102 (авторы гл. - Ю.А. Юдин и Ю.Л. Шульженко); Конституционное правосудие в странах СНГ и Балтии / Отв. ред. и автор вступительного очерка М.А. Митюков. М: Зерцало, 1998; Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежных стран. М.: Юристъ, 1998; Арановский К.В. Государственное право зарубежных стран. М., 1999; Конституционное (государственное) право зарубежных стран / Под ред. Б.А. Страшуна. М., 1999; и др.

конституционных органов государственной власти[239]. Содержание конституционного правосудия - это конституционный контроль, который реализуется в форме судопроизводства. В результате мы имеем дело с самостоятельным видом государственно-властной контрольной деятельности, осуществляемой по судебной процедуре. Именно эта форма обеспечивает объективность и беспристрастность данного специального вида конституционного контроля.

Конституционный Суд играет особую роль в обеспечении принципа разделения властей, в системе сдержек и противовесов. Решая конфликты, споры между органами публичной власти на различных уровнях, Конституционный Суд выступает как орган компромисса и примирения, как гарант политического мира и стабильности в обществе и государстве, как хранитель конституционных ценностей, стоящий на страже конституционного строя в стране.

Следует отметить, что конституционная юстиция в России как федеративном государстве наряду с Конституционным Судом Российской Федерации включает в себя конституционные (уставные) суды субъектов Федерации[240]

Российская доктрина конституционализма, разрабатываемая в рамках научного направления на стыке общей теории государства и права, политологии и конституционного права[241], рассматривает конституционное правосудие в качестве одного из необходимых элементов системы юридических гарантий соблюдения конституционной законности в демократическом государстве, основанном на принципе разделения властей.

В общей теории права и государства общепризнанным является следующее положение: обеспечение режима конституционной законности является задачей и обязанностью всех государственных органов и должностных лиц, осуществляемой ими путем применения различных правовых средств в рамках предоставленных им полномочий. Конституционная законность зависит не только от федерального Конституционного Суда как судебного органа конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющего судебную власть посредством конституционного судопроизводства, но и от конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации [242].

Отсутствие достаточной разработанности теоретических основ контрольной власти повлияло на правовое закрепление статуса конституционных (уставных) судов в Российской Федерации.

---

[239] См.: Токмачев Е.Ю. Органы конституционного контроля (надзора) субъектов Российской Федерации: проблемы организации и деятельности // Государство и право. 1995. N 9.

[240] См.: Конституционные и уставные суды субъектов РФ: сравнительное исследование законодательства и судебной практики / Ред. М.А. Митюков. М., 1999. С. 44; Овсепян Ж.И. Становление конституционных (уставных) судов в субъектах РФ (1990 - 2000). М., 2001. С. 58 - 75; Митюков М.А., Барнашов А.М. Очерки конституционного правосудия. Томск, 1999. С. 282 - 286

[241] См.: Ромашов Р.А. Современный конституционализм: теоретико-правовой анализ: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. СПб., 1998; Витрук Н.В. Конституционная законность и конституционное правосудие // Общая теория государства и права: Академический курс в 2-х т. / Под ред. проф. М.Н. Марченко. М., 1998. Т. 2. Теория права. С. 515 - 532.

[242] Хабриева Т.Я. Конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации: проблемы компетенции // В сб.: Проблемы образования и деятельности конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации. М., 2000. С. 73.

Особенности механизма закрепления контрольного органа - конституционного (уставного) суда в Российской Федерации [243].

По мнению исследователей проблем развития регионального конституционного правосудия в России, объективно необходимость создания конституционных и уставных судов на региональном уровне обусловлена демократизацией государства, принципом разделения государственной власти не только по горизонтали, но и по вертикали, поиском эффективной формы конституционного контроля по сравнению с традиционными, осуществляемыми органами государственной власти[244] .

За непродолжительный период своего существования конституционные (уставные) суды в тех субъектах Российской Федерации, где они образованы и функционируют, на практике доказали, что они проводят большую работу по укреплению конституционной законности, защите прав и свобод человека, формированию единого правового пространства и тем самым укреплению Российской Федерации. В то же время там, где они отсутствуют, субъекты Российской Федерации лишены полноценной системы государственной власти, не говоря уже о том, что каждому уровню законодательной власти должен соответствовать свой уровень конституционного контроля[245] . Если этого нет, то в субъекте Федерации не могут быть гарантированы охрана Конституции и утверждение конституционной законности.

Характеризуя статус конституционных (уставных) судов, законодатели чаще всего ограничиваются тремя характеристиками. Во-первых, называют их судебными органами контроля; во-вторых, органами, осуществляющими судебную власть; в-третьих, форма осуществления власти - конституционное судопроизводство.

В законодательстве некоторых субъектов Федерации конституционные (уставные) суды не называются органами конституционного контроля. Например, это Уставной суд Санкт-Петербурга, Красноярского края, Свердловской, Белгородской , Калининградской и Тюменской областей [246].

Тем не менее анализ их полномочия позволяет сделать вывод: даже не будучи названы органами контроля, они выполняют эти функции.

Отмечая "двойственную" природу рассматриваемых органов, необходимо отнести конституционные (уставные) суды к органам, наполняющим контрольную ветвь власти.[247]

Институциональной составляющей правового статуса конституционных (уставных) судов как органов контрольной власти являются четыре составляющие:

---

[243] См.: Боброва В.К., Кровельщикова В.В., Митюков М.А. Закон об уставном суде субъекта Российской Федерации: каким он может быть? / Отв. ред. М.А. Митюков. М., 2000.

[244] См.: Боброва В.К., Кровельщикова В.В., Митюков М.А. Закон об уставном суде субъекта РФ: каким он может быть? / Отв. ред. М.А. Митюков. М., 2000. С. 8; Митюков М.А. К истории конституционного правосудия России. М.: Академия труда и социальных отношений, 2002; и др.

[245] См.: Несмеянова С.Э. Проблемы развития конституционной юстиции в Российской Федерации // Акты конституционного правосудия в субъектах Российской Федерации. 2004. N 2. С. 43.

[246] Бурмистров А.С. Конституционные (уставные) суды в системе разделения властей и основания отнесения их к контрольной власти. //Российская юстиция", 2011, N 5

[247]См.: Митюков М.А. Предтеча конституционного правосудия (к истории Комитета конституционного надзора СССР) // Конституционное правосудие. Вестник Конференции органов конституционного контроля стран молодой демократии. Ереван, 2005. Вып. 4. С. 31 - 56.

- особый предмет, позволяющий отнести их к системе юридических гарантий соблюдения конституционной законности;
- круг субъектов нормотворчества, чьи акты попадают под контроль конституционного (уставного) суда;
- юридическая сила решения конституционного (уставного) суда;
- механизм реализации решения конституционного (уставного) суда.

Объективной необходимостью создания системы конституционных и уставных судов на региональном уровне являются демократизация государства, поиск эффективной формы конституционного контроля по сравнению с традиционными, осуществляемыми органами государственной власти.[248]

Применительно к Российской Федерации бесспорным является, что Конституционный Суд занял достаточно прочное место в системе органов государственной власти. Подтверждением этого являются конституционно-правовые характеристики данного органа; они носят не декларативно-статусный, а функционально-динамический характер, нуждаются в постоянном подтверждении своей эффективности в процессе деятельности Конституционного Суда и выстраивания его взаимоотношений со всеми другими ветвями власти.

С этим же связаны, пожалуй, одна из основополагающих характеристик статусного положения Конституционного Суда и, соответственно, решение вопроса о том, является этот орган полноценным судебным органом или чем-то иным, не вполне доросшим до суда, "квазисудом".[249]

В научной литературе достаточно широко используется понятие квазисуда, но применительно не к судебным органам конституционного **контроля**, а к органам конституционного **надзора**. В этом плане вполне адекватной природе соответствующего органа является, например, оценка Конституционного совета Франции - в существовавшей до недавнего времени системе правового регулирования - как "квазисуда"[250] . Конституционный совет Франции действительно не являлся полноценным судебным органом, как и ряд аналогичных институтов конституционного надзора в других странах .[251]

Особенности конституционного правосудия не отменяют статус соответствующего органа как судебного.

При всем разнообразии теоретических конструкций конституционного нормоконтроля и конкретных моделей его практической институционализации в системе современного конституционализма[252] трудно не согласиться, применительно к существующим в России конституционно-правовым реалиям,

---

[248] Бурмистров А.С. Конституционные (уставные) суды в системе разделения властей и основания отнесения их к контрольной власти. //Российская юстиция", 2011, N 5

[249] См.: Ливеровский А.А., Петров М.В. Органы конституционного нормоконтроля как "квазисуды" // Журнал конституционного правосудия. 2010. N 3.

[250] См.: Авакьян С.А. Конституционное право России: В 2 т. 2-е изд. Т. 2. М., 2007. С. 616.

[251] См., например, Остапович И.Ю. Сравнительно-правовое исследование конституционных советов Франции и Казахстана // Правовые проблемы укрепления российской государственности / Под ред. В.Ф. Воловича. Томск, 2004. Ч. 17. С. 152 - 155; Хлобыстова К.А. Конституция и модели конституционного контроля // Конституционное и муниципальное право. 2006. N 2; Хитрин Ю. О практике Конституционного Совета Республики Казахстан по обеспечению верховенства и стабильности Конституции // Конституционное правосудие. Вестник Конференции органов конституционного контроля стран молодой демократии. Ереван, 2004. Вып. 2.

[252] См., например, Конституционный контроль в зарубежных странах: Учеб. пособие / Отв. ред. В.В. Маклаков. 2-е изд. М., 2010

с тем обстоятельством, что **Конституционный Суд РФ - это орган государственной власти, относящийся к судебной ветви власти**, непосредственный носитель судебной власти.

Соответствующий его статус получил прямое закрепление в действующей Конституции РФ, которая: во-первых, предусматривает, что правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом (ч. 1 ст. 118), одним из которых она прямо называет Конституционный Суд; во-вторых, содержит широкую регламентацию правового статуса Конституционного Суда в специальной главе, посвященной судебной власти (гл. 7); в-третьих, выделяет конституционное судопроизводство в качестве самостоятельной формы осуществления судебной власти наряду с гражданским, административным и уголовным судопроизводством (ч. 2 ст. 118), при том что конституционное судопроизводство названо в указанной конституционной норме первым, чем подчеркивается особое место Конституционного Суда в системе судебной власти как **высшего** судебного органа конституционного контроля в России.

Такой подход к конституционному регулированию статуса Конституционного Суда с точки зрения его соотношения с судебной властью не является, правда, общераспространенным в континентальной системе устройства конституционного контроля. Так, например, в Конституции Австрии положения о конституционном суде содержатся в разделе шестом "Гарантии соблюдения Конституции и законности управления"; в Конституции Венгрии конституционному суду посвящена специальная гл. IV при наличии самостоятельной главы о судебной организации (гл. X); аналогичным образом Конституция Испании устанавливает правовой статус конституционного суда в разд. IX "О Конституционном суде" в то время как общий статус судебной власти определяется положениями разд. VI Конституции "О судебной власти". Но это, пожалуй, больше относится к национальным особенностям конституционно-правового регулирования, а не к вопросу о самой природе органов конституционного нормоконтроля, в частности в странах, использующих кельзеновскую модель нормоконтроля.

При этом принадлежность Конституционного Суда к судебной власти в Российской Федерации нисколько не умаляет и не исключает особенностей, в том числе существенных, его статусных характеристик как органа конституционного нормоконтроля.

Но что касается, например, утверждений о том, что в рамках конституционного нормоконтроля **"отсутствует спор о праве"**, то они не согласуются с предназначением и самой логикой конституционно-судебного разбирательства, связанного с разрешением конституционно-правовых споров. Конституционно-судебный процесс по общему правилу не возникает иначе, чем на основе столкновения интересов и мнений (правовых позиций) и обеспечивает разрешение соответствующего противоречия (коллизии, конфликта) в процедуре, где его субъекты стремятся убедить Конституционный Суд в справедливости именно их точки зрения по рассматриваемому вопросу. Именно поэтому конституционно-судебный нормоконтроль традиционно рассматривается как механизм, форма или способ разрешения публично-

правовых споров[253]. Наиболее отчетливо "спорный" характер конституционного нормоконтроля проявляется в рамках конкретного конституционного контроля, когда гражданин спорит с государством в лице законодателя.

В свою очередь, при всей специфике реализации **принципа состязательности и равноправия сторон в конституционном судопроизводстве** вряд ли есть основания отрицать его универсальность (ч. ч. 1 и 2 ст. 19 и ч. 3 ст. 123 Конституции РФ) и значение, в том числе как принципа конституционного нормоконтроля (ст. ст. 5, 35 и 53 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации", далее - Федеральный закон о Конституционном Суде РФ). Согласно этому принципу стороны конституционного судопроизводства обладают равными процессуальными правами и им должна быть обеспечена равная возможность реализовать свои процессуальные права. При этом, конечно, в наиболее полном объеме данный принцип проявляется при рассмотрении дел в порядке конкретного нормоконтроля и на тех процессуальных стадиях, которые следуют за принятием обращения к рассмотрению, поскольку только после такого решения может идти речь о наличии в производстве Конституционного Суда соответствующего дела и о правах сторон в этом деле[254] .

Не может также рассматриваться как противоречащее сути нормоконтрольной деятельности **установление органом конституционно-судебного контроля фактических обстоятельств**, если это не относится к полномочиям других органов государственной власти и необходимо для правильного разрешения дела. Согласно ст. 3 Федерального закона о Конституционном Суде РФ при осуществлении конституционного судопроизводства Конституционный Суд воздерживается от установления и исследования фактических обстоятельств не во всех случаях, а лишь тогда, когда "это входит в компетенцию других судов или иных органов". Именно поэтому, в частности, названный Федеральный закон вводит процессуальную фигуру свидетеля, который может быть вызван в суд "при необходимости исследования фактических обстоятельств, установление которых отнесено к ведению Конституционного Суда" (ст. 64), предусматривает возможность оглашения и исследования в судебном заседании документов (ст. 65), а также допускает включение "фактических и иных обстоятельств, установленных Судом" в состав решения Конституционного Суда (п. 7 ч. 1 ст. 75). Таким образом, Федеральный конституционный закон о Конституционном Суде допускает и даже признает необходимым исследование фактических обстоятельств в некоторых случаях[255]. В частности, Конституционный Суд, безусловно, обязан проверять и устанавливать фактические обстоятельства, характеризующие правовой статус лица, обратившего в Конституционный Суд,

---

[253] См.: Замотаева Е. Конституционно-правовые споры // Конституционное правосудие. Вестник Конференции органов конституционного контроля стран молодой демократии. Ереван, 2009. Вып. 4. С. 5 - 24; Конституционный судебный процесс / Отв. ред. М.С. Саликов. М., 2004; Шульженко Ю.Л. Конституционное правосудие в федеративном государстве (сравнительно-правовое исследование). М., 2000. С. 3 - 4.

[254] См.: Определение Конституционного Суда РФ от 18 декабря 2003 г. N 496-О "Об отказе в удовлетворении ходатайства гражданина А.М. Магденко об ознакомлении с материалами производства в Конституционном Суде РФ по жалобе на нарушение его конституционных прав УПК РСФСР и УПК РФ" // Архив Конституционного Суда РФ. 2003.

[255] См.: Тарибо Е.В. К вопросу об установлении и исследовании фактических обстоятельств в конституционном судопроизводстве (на примере налогообложения) // Российский юридический журнал. 2010. N 1. С. 8.

как надлежащего заявителя, например проверять число депутатов, подписавших обращение в Конституционный Суд РФ, на соответствие требованиям п. "а" ч. 2 ст. 125 Конституции и ст. 84 Федерального закона о Конституционном Суде [256].

Вместе с тем безусловные существенные особенности юридической природы Конституционного Суда РФ как "судебного органа конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющего судебную власть посредством конституционного судопроизводства" (ст. 1 Федерального закона о Конституционном Суде РФ), свидетельствуют, что Конституционный Суд, являясь органом судебной власти, одновременно (в силу своих функциональных и институционных характеристик) - это "больше, чем суд". Данное обстоятельство, правда, отнюдь не упрощает его положения в системе разделения властей, включая взаимоотношения с другими судами России, а, напротив, существенным образом актуализирует проблемы, связанные с обеспечением их эффективного взаимодействия.

Конституционный Суд является, по сути, судом над властью. Речь идет о конституционной оценке результатов государственно-властной деятельности, выражающейся в нормотворчестве (нормативные правовые акты законодательной и исполнительной власти, становятся предметом конституционного контроля) либо в судебном и ином правоприменении, если оно искажает конституционный смысл проверяемых органами конституционного правосудия законодательных актов.[257]

Наряду с нормоконтрольной деятельностью другим направлением реализации полномочий Конституционного Суда РФ как суда над властью является разрешение споров о компетенции:

а) между федеральными органами государственной власти;

б) между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов РФ;

в) между высшими государственными органами субъектов РФ (ч. 3 ст. 125 Конституции РФ). Очевидно, что и в этом случае Конституционному Суду приходится разрешать острые вопросы, затрагивающие компетенционные и иные статусные интересы высших государственных органов власти.

Важно при этом обратить внимание, что соответствующим положением Конституции РФ (ч. 3 ст. 125) напрямую не предусмотрено разрешение в порядке конституционного судопроизводства споров о компетенции между высшими судебными органами (Верховным Судом РФ и Высшим Арбитражным Судом РФ). Однако возможные различия в их правоприменительной практике в связи с толкованием одной и той же нормы закона (например, ГК РФ) могут создать ситуацию, когда именно Конституционному Суду РФ надлежит разрешить этот спор путем

---

[256] См.: Определение Конституционного Суда РФ от 4 марта 2004 г. N 90-О "По запросу группы депутатов Государственной Думы о проверке конституционности п. 7 ст. 2 Федерального закона "О соглашениях о разделе продукции" // ВКС РФ. 2004. N 5.

[257] См.: Авакьян С.А. Конституционное право России: В 2 т. 2-е изд. Т. 2. М., 2007. С. 618.

конституционного истолкования соответствующей правовой нормы или иным способом.[258]

Анализируя своеобразие статуса Конституционного Суда РФ как суда над властью, важно также учитывать, что по природе, сущностным характеристикам и результатам деятельности статус Конституционного Суда РФ не исчерпывается юрисдикционным правоприменением.

Конституционный Суд, получая институционное оформление как правоприменительный юрисдикционный орган, объективно, по самой природе своей деятельности и особенностям юридической силы принимаемых решений, все в большей степени - и это становится все очевиднее для отечественной юриспруденции - приближается в своих итогово-правовых характеристиках к нормативно-установительной юридической практике, к правотворчеству. В этом плане Конституционный Суд действительно обладает "квазихарактеристиками", но не "квазисуда", а **квазиправотворческого органа**, что, однако, не лишает его статусных качеств полноценного судебного органа.[259]

Роль конституционного суда в правотворчестве государств довольно специфична, что объясняется его юрисдикционной природой, предполагающей прежде всего применение конституционных норм, их истолкование, в том числе в системных взаимосвязях с проверяемыми и иными нормами отраслевого законодательства. На этом основании некоторые авторы делают вывод, что конституционный суд не создает новых норм, а выступает лишь в роли некоего блюстителя конституционной чистоты правовой системы и его решения могут рассматриваться лишь с точки зрения доктринального, но не нормативного правового значения.[260]

Между тем деятельность Конституционного Суда РФ играет значительную роль не только в развитии конституционно-правовой науки, но и в становлении и развитии современного российского конституционализма, Конституции РФ и конституционного законодательства, а посредством этого - и отраслевого законодательства. Признавая ту или иную норму неконституционной, Конституционный Суд лишает ее юридической силы (ст. 79 Федерального конституционного закона о Конституционном Суде РФ), т.е. отменяет ее. Уже отсюда следует, что соответствующее решение Конституционного Суда не лишено свойств нормативного акта, направленного, как известно, на установление либо изменение, отмену правовых норм или на изменение сферы их действия. Конституционный Суд выступает своего рода генератором конституционно-правовой энергии, которая обеспечивает, в частности, конституционно-судебную "рихтовку" норм отраслевого законодательства (как, впрочем, и сложившейся правоприменительной практики), т.е. судебно-контрольное воздействие на отраслевое законодательство посредством конституционного истолкования с целью доведения его до уровня требований

---

[258] См.: Определение Конституционного Суда РФ от 4 декабря 2003 г. N 508-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина В.А. Шлафмана на нарушение его конституционных прав п. 7 ст. 152 ГК РФ" // ВКС РФ. 2004. N 3

[259] Власенко Н.А., Гринева А.В. Судебные правовые позиции (основы теории). М., 2009. С. 88.

[260] Монография М.Н. Марченко "Судебное правотворчество и судейское право" включена в информационный банк согласно публикации - Проспект, 2011.

конституционных принципов и ценностей без вторжения в букву закона. Конституционно-правообразующее, нормативное значение деятельности Конституционного Суда проявляется и в том, что, выявляя конституционные модели организации тех или иных сфер общественных отношений, пробелы и дефекты в правовом регулировании и, одновременно, тенденции развития конституционных отношений, Конституционный Суд определяет конституционную стратегию (концепцию) совершенствования законодательства. В этом случае Конституционный Суд не утрачивает качеств судебного органа, обеспечивая, как правило защиту и восстановление конституционных прав и свобод граждан, нарушенных нормами проверяемого в порядке конституционного контроля закона, который был применен или подлежит применению в конкретном деле заявителя. Весьма характерным в этом отношении является Постановление Конституционного Суда РФ, предметом рассмотрения по которому стал, по существу, институт надзорного производства в гражданском процессе в том виде, в каком он был урегулирован на тот момент ГПК РФ; определив стратегию внесения системных изменений в правовое регулирование данного института, Конституционный Суд в то же время защитил конкретные права и законные интересы заявителей, предусмотрев необходимость пересмотра их дела [261].

Таким образом, именно специфическими характеристиками конституционно-судебных полномочий по судебному нормоконтролю, а не наличием или отсутствием у Конституционного Суда РФ правотворческих функций в их классическом проявлении определяется его роль в нормативном правовом пространстве государства и в конечном счете в правотворческом процессе. Все это как раз и позволяет дать определение Конституционному Суду как квазиправотворческому органу, имея в виду, что "квазихарактеристикой" подчеркивается не мнимый, а лишь специфический, не классически-правотворческий статус данного **судебного органа**.

Этот статус таков, что решения Конституционного Суда РФ, выраженные по итогам рассмотрения дела в постановлении или определении, обладают вполне конкретными свойствами и нормативности, и, одновременно, акта судебного органа, многие из которых, кстати, получили юридическое признание и в Федеральном конституционном законе о Конституционном Суде РФ, как то: общеобязательность (ст. 6); окончательность, вступление в силу после провозглашения и незамедлительное официальное опубликование, непосредственное действие (ст. ст. 78, 79); недопустимость преодоления правовой позиции Конституционного Суда законодателем (ст. 79); пересмотр в установленных случаях решений судов и иных органов, основанных на актах, признанных неконституционными (ст. ст. 79, 100), и др.

Соответствующие характеристики Конституционного Суда как органа, который по своим политико-правовым характеристикам "больше, чем суд", позволяют ему выполнять не только функцию хранителя, но и преобразователя

---

[261] См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 5 февраля 2007 г. N 2-П "По делу о проверке конституционности положений ст. ст. 16, 20, 112, 336, 376, 377, 380, 381, 382, 383, 387, 388 и 389 ГПК РФ в связи с запросом Кабинета Министров Республики Татарстан, жалобами ОАО "Нижнекамскнефтехим" и "Хакасэнерго", а также жалобами ряда граждан" // СЗ РФ. 2007. N 7. Ст. 932.

российского конституционализма, генератора институтов современного "живого" конституционализма.

Реализованная в России модель сильной конституционной юстиции является важной предпосылкой активного влияния на развитие и - не будет преувеличением - на процессы утверждения реального российского конституционализма. Посредством конституционного правосудия конституционализм как особый политико-правовой режим демократического государства актуализируется с учетом конкретно-исторических условий своего развития, превращается в "живой" конституционализм на основе вырабатываемых правовых позиций Конституционного Суда, относящихся как к нормам и институтам конституционного и других отраслей права, так и к практике их реализации. На этой основе формируется судебный конституционализм.[262]

Корни судебного конституционализма проистекают из сущностных характеристик Конституции, с одной стороны, и конституционного назначения судебной власти, в особенности конституционного правосудия, - с другой.

В первую очередь это касается понимания самой природы Конституции как особого, во многом уникального правового акта, составляющего нормативное ядро и высшее юридическое основание конституционализма. Процессы экономических и политических преобразований, происходившие в России, других странах молодой демократии на протяжении последних десятилетий, подтверждают активную, преобразовательную роль Конституции как документа, имманентно связанного (о чем говорилось ранее) с преодолением социальных противоречий, впитавшего в себя все многообразие конфликтов и социальных противостояний в условиях геополитических преобразований.

Одновременно, утверждая конституционные основы новой правовой российской государственности, Конституция РФ 1993 г. провозгласила и наполнила политико-правовым содержанием базовые формально-юридические принципы современного конституционализма, ориентированные как на универсальные общедемократические стандарты, так и на национально-специфические социокультурные условия России.

При этом одним из ключевых конституционных институтов утверждения, защиты, охраны и развития принципов и ценностей современного конституционализма, с одной стороны, и наиболее действенным конституционным средством разрешения социальных противоречий и конфликтов - с другой, выступает **судебная власть**, и прежде всего конституционное правосудие, которая является порождением и одновременно воплощением демократических правовых начал Конституции РФ 1993 г. Впервые в отечественной политико-правовой истории **судебная власть** на уровне Основного Закона признана одной из **основ конституционного строя**, которую она представляет в качестве самостоятельного, независимого и равноправного элемента системы разделения властей. Тем самым конституционный законодатель, не сводя судебную власть к судебной системе,

[262] Бурмистров А.С. Конституционные (уставные) суды в системе разделения властей и основания отнесения их к контрольной власти. //Российская юстиция", 2011, N 5

наделяет ее функциями уравновешивания, сбалансирования законодательной и исполнительной ветвей власти, контроля над ними в целях недопущения злоупотреблений, произвола, превышения и присвоения полномочий, а также функциями разрешения социальных противоречий и конфликтов в обществе.[263]

Реализационное воплощение судебной власти - **судебная практика**, основанная на конституционных принципах независимости судей и их подчинении только Конституции РФ и федеральному закону, при том что в случае установления несоответствия акта государственного или иного органа закону суд принимает решение в соответствии с законом (ст. 120 Конституции РФ), обеспечивает претворение в жизнь высших юридических императивов народа, облеченных в форму конституционного текста, а также эксплицитно выраженных и внутренне присущих Конституции РФ социально-правовых ценностей и в соответствии с этим разрешение социальных конфликтов и противоречий, согласование различных социальных интересов. При этом, будучи проявлением конституционно-практического (правоприменительного) компонента конституционализма, судебная практика в то же время оказывает значимое воздействие на его нормативное содержание. Она, в частности, формирует прецедентное понимание смысла конституционно-правового регулирования тех или иных общественных отношений в рамках подведомственных судам категорий дел и тем самым осуществляет его конкретизацию; выявляет, обосновывает, уточняет и развивает имеющие по сути конституционное значение общие начала (принципы) отраслевого законодательства; устраняет из правовой системы неконституционные нормативные акты с учетом разграничения полномочий между судами различных видов юрисдикций.[264]

Важное значение в этом плане имеют разъяснения по вопросам судебной практики Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ (ст. ст. 126 и 127 Конституции РФ), которые призваны обеспечить единообразное судебное истолкование и применение законодательных норм и нередко содержат правоположения общерегулятивного характера[265]. Что же касается правовой природы соответствующих актов высших судебных органов, то ведущаяся на протяжении нескольких десятилетий дискуссия так и не привела к какому-либо результату: по-прежнему высказываются различные мнения, в том числе связанные с признанием за такими актами как разновидностью судебной практики значения источников права [266]. Более того, по мнению специалистов, "в данный период в связи с повышенным интересом к источникам

---

[263] Смирнов Л.В. Правотворчество судов Российской Федерации: сущность, виды, проблемы // Судебное правоприменение: проблемы теории и практики. М., 2007. С. 147 - 148.

[264] Михалева Н.В. Судебная практика судов общей юрисдикции как источник права // Судебная практика как источник права. М., 2000. С. 135 - 137; Смирнов Л.В. Правотворчество судов Российской Федерации: сущность, виды, проблемы // Судебное правоприменение: проблемы теории и практики. М., 2007. С. 147 - 148.

[265] См., например, Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 февраля 1998 г. N 8 "О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав" // ВВАС РФ. 1998. N 10; Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. N 5 "О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации" // БВС РФ. 2003. N 12.

[266] См.: Бошно С.В. Влияние судебной практики на законотворчество // Государство и право. 2004. N 8. С. 14 - 22; Михалева Н.В. Судебная практика судов общей юрисдикции как источник права // Судебная практика как источник права. М., 2000. С. 135 - 137; Смирнов Л.В. Правотворчество судов Российской Федерации: сущность, виды, проблемы // Судебное правоприменение: проблемы теории и практики. М., 2007. С. 147 - 148

современного российского права, переоценкой роли и функций разъяснений пленумов высших судебных органов в правовом регулировании, других документов судебной практики перспектив в разрешении этой проблемы пока не усматривается" [267]. Нельзя, однако, не согласиться и с тем, что при решении соответствующих вопросов принципиально важным представляется исходить не столько из формально-юридических оценок соответствующих актов, сколько из их реальной юридической и социальной значимости, из фактического следования им нижестоящими судами. В этом плане вряд ли у кого-либо есть сомнение в фактическом признании нижестоящими судами и их строгом следовании требованиям, содержащимся в разъяснениях высших судебных органов[268]. Одновременно судам общей юрисдикции поручено в системе действующего правового регулирования решение таких существенных с точки зрения конституционного права и практики конституционализма вопросов, как приостановление деятельности и ликвидация политических партий, проверка соблюдения процедуры инициирования и законности вопросов референдума, избирательные споры. Рассматриваемые арбитражными судами экономические споры также нередко самым непосредственным образом касаются проблем, относящихся к взаимоотношениям субъектов политической и экономической власти и приобретающих таким образом значение судебно-правовых факторов защиты и гарантирования реализации принципов и ценностей конституционализма.

Вместе с тем суды общей юрисдикции и арбитражные суды в процессе рассмотрения каждого конкретного дела, не относящегося по своей юридической природе к спору, возникшему из публично-правовых отношений, обязаны - в случае возникновения у них сомнения в соответствии нормы, подлежащей применению к соответствующим фактическим отношениям, нормативным положениям большей юридической силы за исключением Конституции РФ - разрешить дело сообразно нормативным актам, занимающим вышестоящее положение в иерархии источников права (ч. 2 ст. 4, ч. 2 ст. 15, ч. 1 ст. 76 и ч. 1 ст. 120 Конституции РФ). Если же суд общей юрисдикции или арбитражный суд в процессе рассмотрения конкретного дела придут к выводу о наличии неопределенности с точки зрения соответствия Конституции РФ подлежащего применению для разрешения дела закона, они обязаны направить запрос в Конституционный Суд РФ[269]

Одновременно действующим процессуальным законодательством им предоставлены полномочия по осуществлению абстрактного нормоконтроля. Так, согласно положениям п. 3 ч. 1 ст. 22 и абз. 1 и 2 ст. 245 ГПК РФ к подведомственности судов общей юрисдикции, осуществляющих рассмотрение и разрешение гражданских дел, отнесено рассмотрение дел, возникающих из публичных правоотношений, включая дела по заявлениям граждан, организаций, прокурора об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части, если рассмотрение этих заявлений не отнесено

---

[267] Власенко Н.А., Гринева А.В. Судебные правовые позиции (основы теории). М., 2009. С. 88.

[268] См.: Марченко М.Н. Судебное правотворчество и судейское право. М., 2006. С. 423 - 425.

[269] См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. N 19-П по делу о толковании отдельных положений ст. ст. 125, 126 и 127 Конституции РФ // СЗ РФ. 1998. N 25. Ст. 3004.

федеральным законом к компетенции иных судов. Порядок производства по соответствующим делам установлен в гл. 24 ГПК РФ. Функция нормоконтроля арбитражных судов конкретизирована в нормах ст. ст. 29, 189, 190 и гл. 23 АПК РФ.

Следует, однако, иметь в виду, что нормоконтроль, осуществляемый судами общей юрисдикции и арбитражными судами, с одной стороны, и нормоконтроль, осуществляемый Конституционным Судом РФ, - с другой, не могут отождествляться и имеют существенные различия, связанные главным образом с возложением на Конституционный Суд РФ исключительных полномочий по проверке конституционности нормативных правовых актов в специальной процедуре. Эти различия были выявлены в ряде решений Конституционного Суда РФ[270], который пришел, в частности, к следующим выводам.

Полномочиями по осуществлению проверки конституционности перечисленных в ст. 125 Конституции РФ нормативных актов, когда по результатам проверки нормативные акты могут быть признаны не соответствующими Конституции, располагает только Конституционный Суд РФ. Осуществление другими судами аналогичных полномочий без их конституционного закрепления исключается. Это обусловлено в том числе тем, что в отличие от иных судебных органов Конституционный Суд РФ принимает решения особой юридической силы. Предусмотренное ч. 4 ст. 125 Конституции РФ обращение иных судов в Конституционный Суд РФ с запросом о проверке конституционности примененного или подлежащего применению в конкретном деле закона, если суд приходит к выводу о несоответствии этого закона Конституции РФ, не может рассматриваться только как его право - суд обязан обратиться с таким запросом, чтобы не соответствующий Конституции РФ акт был лишен юридической силы (ч. 6 ст. 125) в конституционно установленном порядке, что исключило бы его дальнейшее применение. Данная обязанность судов вытекает из возложенного на них как на независимые органы правосудия, конституционного полномочия обеспечивать судебную защиту прав и свобод человека, включая равенство перед законом и судом (ст. ст. 18, 19 и 46), подчиняясь при этом Конституции РФ и федеральному закону (ст. 120).

Необходимость участия различных субъектов судебной власти в решении конституционно значимых вопросов имеет объективный характер, в наиболее общем виде обусловлена признанием судебной власти одной из основ конституционного строя, которая призвана обеспечивать верховенство и

---

[270] См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. N 19-П; Постановление Конституционного Суда РФ от 11 апреля 2000 г. N 6-П "По делу о проверке конституционности отдельных положений п. 2 ст. 1, п. 1 ст. 21 и п. 3 ст. 22 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации" в связи с запросом Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ" // СЗ РФ. 2000. N 16. Ст. 1774; Постановление Конституционного Суда РФ от 18 июля 2003 г. N 13-П; Постановление Конституционного Суда РФ от 27 января 2004 г. N 1-П "По делу о проверке конституционности отдельных положений п. 2 ч. 1 ст. 27, ч. ч. 1, 2 и 4 ст. 251, ч. ч. 2 и 3 ст. 253 ГПК РФ в связи с запросом Правительства РФ" // СЗ РФ. 2004. N 5. Ст. 403; Определение Конституционного Суда РФ от 8 февраля 2001 г. N 15-О "По ходатайству Председателя Правительства Республики Карелия о разъяснении Постановлений Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. по делу о толковании отдельных положений ст. ст. 125, 126 и 127 Конституции РФ и от 11 апреля 2000 г. по делу о проверке конституционности отдельных положений п. 2 ст. 1, п. 1 ст. 21 и п. 3 ст. 22 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации" // СЗ РФ. 2001. N 11. Ст. 1070

прямое действие Конституции РФ, что в полной мере подтверждается национальной и зарубежной общественной практикой.

Такому пониманию роли судебной власти в системе конституционных отношений не препятствует и правовая позиция Конституционного Суда РФ, состоящая в том, что все **споры, которые по своей юридической природе, характеру и последствиям являются конституционными, разрешаются в порядке конституционного судопроизводства**[271]. Этот вывод Конституционного Суда не может оцениваться в отрыве от ст. 125 Конституции РФ и, соответственно, предполагает подведомственность Конституционному Суду РФ лишь тех конституционно-правовых споров, которые напрямую отнесены к ней названными конституционными положениями либо со всей очевидностью ими предполагаются.

Все это позволяет говорить о том, что **в широком смысле судебный конституционализм определяется деятельностью всей системы судебной власти** в том ее аспекте, в каком она оказывает организующее и охранительное воздействие на конституционно-правовые отношения.

Конституционное правосудие - главный фактор формирования судебного конституционализма. Нельзя не признать, что ведущую роль в формировании судебного конституционализма играет конституционное правосудие как высшее проявление конституционного контроля в государстве и специализированный инструмент правовой охраны Конституции РФ. Такое значение конституционного правосудия для правового демократического государства является на сегодняшний день, по существу, общепризнанным, что подтверждается уже самим фактом существования органов конституционного контроля в большинстве современных демократических государств. Оно и понятно. Ведь "конституция без органа конституционного контроля, обладающего полномочиями констатировать противоречие обычных правовых актов конституции, есть lex imperfecta. Конституция становится lex perfecta только тогда, когда конституционный суд может признавать обычные законы противоречащими конституции... Только активная позиция конституционного суда обеспечивает реальную, а не предполагаемую имплементацию принципа верховенства конституции... Роль конституционного суда при обеспечении принципа верховенства конституции является основополагающей. Через конституционный контроль конституция, как правовой акт, превращается в "живое" право"[272] . Практика конституционного правосудия объективирует как формально-юридическую природу, так и социальную сущность Конституции РФ как правового акта высшей юридической силы и прямого действия, выступающего порождением, отражением и универсальным средством разрешения социальных противоречий. В этом плане как раз и становится возможным рассматривать образование Конституционного Суда РФ в качестве одной из важнейших предпосылок утверждения в Российской Федерации реального, "живого", а не мнимого, декларативного конституционализма. Тем самым Конституционный Суд РФ служит гарантом неразрывности фактической

---

[271] См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 21 марта 2007 г. N 3-П.

[272] Генеральный доклад XIV Конгресса Конференции европейских конституционных судов (Вильнюс, 3 - 6 июня 2008 г.) // Конституционное правосудие. Вестник Конференции органов конституционного контроля стран молодой демократии. Ереван, 2008. Вып. 2 - 3. С. 110 - 111

и юридической Конституции, обеспечивает своего рода непрерывность конституционно-правового поля.[273]

Учитывая характер конституционного правосудия как специализированного конституционно-контрольного института и одновременно института (элемента) судебной власти, можно утверждать, что именно образование Конституционного Суда РФ как своего рода материально-организационного, специально-целевого воплощения конституционализма является решающим шагом на пути формирования качественно нового состояния конституционализма - судебного конституционализма.

Исходя из вышесказанного, для понимания судебного конституционализма и, соответственно, роли конституционного правосудия в его становлении и развитии одинаково важно учитывать по крайней мере несколько моментов:

во-первых, решения Конституционного Суда РФ являются нормативно-правовой основой формирования судебного конституционализма и, соответственно, всей системы российского конституционализма в целом. В этом проявляется их природа и назначение как нормативно-правового компонента судебного конституционализма;

во-вторых, конституционное правосудие и его решения - один из важных источников современной конституционной доктрины развития, модернизации российской государственности (доктринально-теоретический компонент судебного конституционализма);

в-третьих, Конституционный Суд РФ - генератор конституционной идеологии, творец новой конституционной культуры, конституционного мировоззрения личности и общества (идеологический компонент судебного конституционализма);

в-четвертых, судебный конституционализм есть материализация конституционно-судебной практики, реального воплощения в жизнь требований верховенства Конституции, ее прямого действия, материализация конституционных ценностей в обществе и государстве (материальный компонент судебного конституционализма).

Судебный конституционализм способствует утверждению и поддержанию конституционного правопорядка как высшего юридического выражения правовой социальной демократической государственности, придавая ему качества фактической практико-прикладной (инструментальной) ценности, организующей как публично-властную деятельность, так и конституционное правопользование.

Таким образом, конституционное правосудие как специальный судебный конституционно-контрольный институт и судебная власть вообще как кумулятивное воплощение конституционного контроля образуют один из основных атрибутивных признаков конституционализма, его несущую конструкцию и одновременно механизм реализации, придают конституционализму необходимую степень устойчивости и динамизма.

---

[273] Смирнов Л.В. Правотворчество судов Российской Федерации: сущность, виды, проблемы // Судебное правоприменение: проблемы теории и практики. М., 2007. С. 147 - 148.

10.3.2. Структура и внутренняя организация конституционных судов.

Необходимость дальнейшего повышения эффективности работы Конституционного Суда РФ как специализированного органа конституционного правосудия предполагает постепенную модернизацию организации и деятельности указанного государственного органа, направленную на упорядочение порядка его формирования, структуры, компетенции и процедуры осуществления конституционного судопроизводства, а также механизма принятия и исполнения вынесенных им итоговых решений.[274] Прежде всего первостепенное значение для регламентации конституционно-правового статуса Конституционного Суда РФ имеет четкое закрепление в Федеральном конституционном законе "О Конституционном Суде Российской Федерации" целей и задач, вытекающих из особенностей природы названного Суда. К сожалению, Федеральный конституционный закон "О Конституционном Суде Российской Федерации" 1994 г. в отличие от прежнего Закона РСФСР "О Конституционном Суде РСФСР" 1991 г. (ст. 2)[275] не сохранил специальную статью, посвященную характеристике целей, задач Конституционного Суда, и не дает четкого разграничения между целями и задачами, преследуемыми им в ходе осуществления конституционного судопроизводства. Между тем, как справедливо отмечает Н.В. Витрук, главное различие между целями и задачами состоит в том, что цели должны быть рассчитаны на длительную, стратегическую перспективу функционирования органа конституционной юстиции и лишь через обоснование определенных задач происходит "опредмечивание" или конкретизация деятельности Конституционного Суда РФ на ближайший период времени[276] . В частности, к числу важнейших целей, поставленных перед Конституционным Судом РФ, необходимо отнести следующие: 1) правовая охрана (защита) Конституции РФ и гарантированная реализация ее норм; 2) соблюдение конституционности в сфере правотворчества, судебной и иной правоприменительной деятельности; 3) обеспечение верховенства и прямого непосредственного действия положений Конституции РФ. Что же касается приоритетных целей, возложенных на Конституционный Суд РФ, то среди них можно выделить такие: 1) охрана и защита основ конституционного строя Российской Федерации; 2) обеспечение высшей юридической силы Конституции РФ в рамках российского законодательства и российской правовой системы; 3) способствование соблюдению общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров Российской Федерации, являющихся составной частью российской правовой системы; 4) защита прав и свобод человека и гражданина, обеспечение реализации иных фундаментальных конституционных ценностей; 5) выяснение и разъяснение смысла и содержания

---

[274] Татаринов С.А. Некоторые вопросы модернизации организации и деятельности Конституционного Суда Российской Федерации. //Конституционное и муниципальное право", 2012, N 9

[275] См.: Закон РСФСР от 6 мая 1991 г. "О Конституционном Суде РСФСР" // Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1991. N 19. Ст. 621.

[276] См.: Витрук Н.В. Конституционное правосудие. Судебно-конституционное право и процесс: Учеб. пос. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма; Инфра-М, 2010. С. 180, 259.

отдельных положений Конституции РФ, конституционно-правового смысла оспариваемых законодательных актов. Кроме того, учитывая место Конституционного Суда РФ в системе органов правовой охраны Конституции РФ, требуется в Законе о Конституционном Суде РФ восстановить норму, раскрывающую его функциональное предназначение в качестве высшего органа судебного конституционного контроля в том смысле, что вынесенные им итоговые решения определяют окончательную юридическую судьбу проверяемых законодательных актов, признанных неконституционными, т.е. они имеют высшую юридическую силу, не подлежат пересмотру, действуют постоянно во времени и на всей территории Российской Федерации и являются общеобязательными для исполнения всеми органами государственной власти Российской Федерации и ее субъектов[277] .

Еще одним важнейшим направлением совершенствования организации и деятельности Конституционного Суда РФ в будущем выступает изменение порядка его формирования, подразумевающего равное участие в назначении судей Конституционного Суда РФ всех трех ветвей государственной власти - законодательной, исполнительной и судебной. Как следствие - необходимо констатировать, что действующая в настоящее время процедура комплектования Конституционного Суда РФ (ч. 1 ст. 128 Конституции РФ), предусматривающая участие в назначении судей Президента РФ, не полностью отвечает принципу разделения властей и предоставляет ему значительные прерогативы по внесению кандидатур судей Конституционного Суда РФ для назначения в Совет Федерации Федерального Собрания РФ, руководствуясь нередко собственными политическими интересами. Более того, введение новой юридической процедуры назначения Председателя Конституционного Суда РФ и его заместителей (в том числе возможность переназначения Председателя фактически на неограниченный срок) по представлению Президента РФ[278] чрезмерно расширяет полномочия главы государства по формированию руководящего состава органа конституционного правосудия и может привести на практике к ограничению самостоятельности и независимости Конституционного Суда РФ и встраиванию указанного органа в вертикаль государственной власти[279] . В связи с этим представляется интересным предложение Н.В. Витрука, который, опираясь на опыт ряда зарубежных стран (Болгария, Грузия, Испания, Италия, Молдова, Перу, Украина), говорил о целесообразности корректировки способа комплектования Конституционного

---

[277] См.: Гаджиев Г.А. Цели, задачи и предназначение Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал конституционного правосудия. 2008. N 1. С. 10, N 2. С. 11; Выступление Т.Г. Морщаковой на заседании Круглого стола в Российской академии правосудия (г. Москва, 1 декабря 2009 г.), посвященного Федеральному конституционному закону "О Конституционном Суде Российской Федерации". Опыт применения и перспективы совершенствования (к 15-летнему юбилею) // Журнал конституционного правосудия. 2010. N 1. С. 11.

[278] См.: Федеральный конституционный закон от 3 ноября 2010 г. N 7-ФКЗ "О внесении изменений в Федеральный конституционный закон "О Конституционном Суде Российской Федерации" // Собрание законодательства Российской Федерации. 2010. N 45. Ст. 5742.

[279] См.: Авакьян С.А. Конституционный Суд Российской Федерации: неоднозначные законодательные новеллы // Конституционное и муниципальное право. 2011. N 1. С. 6; Витрук Н.В. Новое в конституционном судопроизводстве (к вступлению в силу Федерального конституционного закона от 3 ноября 2010 г.) // Российское правосудие. 2011. N 3. С. 10; Он же. Выступление на заседании Круглого стола в Российской академии правосудия (г. Москва, 15 декабря 2010 г.), посвященного 20-летию учреждения Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал конституционного правосудия. 2011. N 1. С. 18 - 19.

Суда РФ на паритетных началах всеми ветвями государственной власти, что предполагает предоставление права вносить представления в Совет Федерации о назначении судей Конституционного Суда РФ дополнительно Государственной Думе РФ, Верховному Суду РФ и Высшему Арбитражному Суду РФ либо на их совместном пленарном заседании по рекомендации Съезда судей РФ, но при сохранении прежнего круга уполномоченных субъектов-инициаторов, имеющих право подавать свои предложения по кандидатурам судей. Аналогично нуждается в восстановлении прежняя демократическая процедура выборов Председателя Конституционного Суда РФ и его заместителей из самого состава судей, позволяющая предотвратить излишнюю политизацию деятельности и нарушение принципа равноправия судей, а также обеспечить периодическую сменяемость и ответственность руководителей Конституционного Суда РФ перед остальной коллегией судей. Именно такой порядок формирования состава Конституционного Суда РФ должен в максимальной степени соответствовать его высокому кадровому потенциалу, состоящему из признанных специалистов - юристов высшей квалификации, учитывать представительство различных научных школ и направлений, соотношение университетских профессоров и карьерных судей и в целом будет способствовать повышению эффективности работы и укрепления статуса Конституционного Суда[280] .

Другим перспективным направлением модернизации организации и деятельности Конституционного Суда РФ является упорядочение его внутренней структуры, касающееся определения наиболее адекватных организационно-правовых форм осуществления им своих юрисдикционных полномочий, обусловливающее рациональное распределение нагрузки между всеми судьями, усиление оперативности рассмотрения обращений заявителей и увеличение количества разрешаемых дел в судебном заседании. Как свидетельствует сложившаяся практика функционирования конституционных судов большинства зарубежных государств (Венгрия, Германия, Грузия, Испания, Португалия, Румыния, Украина), оптимальной структурой служит модель, предполагающая образование единой коллегии судей (пленум), призванной рассматривать и разрешать наиболее сложные конституционно-правовые вопросы и создание специальных структурных подразделений (сенатов, палат), наделенных определенной компетенцией по разбирательству отдельной категории дел [281]. По этой причине вызывает серьезные возражения новелла законодателя о восстановлении ранее действовавшей структуры Конституционного Суда РФ, предусматривающая упразднение палат и рассмотрение дел на заседаниях всем составом судей, поскольку она увеличит сроки судебного разбирательства, снизит интенсивность рассмотрения дел и в конечном счете затруднит доступ сторон-заявителей к конституционному судопроизводству[282] . Одновременно в условиях установления новой структуры

[280] См.: Там же. С. 189 - 190.

[281] См.: Авакьян С.А. Конституционный Суд Российской Федерации: неоднозначные законодательные новеллы // Конституционное и муниципальное право. 2011. N 1. С. 6;

[282] Выступление Н.В. Витрука на заседании Круглого стола в Российской Федерации правосудия (г. Москва, 15 декабря 2010 г.), посвященного 20-летию учреждения Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал конституционного правосудия. 2011. N 1. С.

особое место и роль в составе коллегии судей отводится Председателю Конституционного Суда РФ, который, используя так называемый административный ресурс, превращается из "первого среди равных" в главного руководителя над остальными его членами и может оказывать существенное воздействие не только на подготовку и проведение судебных заседаний, но и на текущую работу всего судейского коллектива и выполнение всеми судьями своих должностных обязанностей по отправлению конституционного правосудия[283] .

К числу иных приоритетных путей модернизации организации и деятельности Конституционного Суда РФ необходимо отнести дальнейшее регулирование полномочий по рассмотрению и разрешению отдельных категорий дел, отнесенных к его юрисдикции в различных видах осуществления конституционного судопроизводства. В первую очередь речь может идти в рамках производства по делам о проверке конституционности законодательных актов о распространении предварительного судебного конституционного контроля Конституционного Суда РФ на внутрифедеральные договоры (соглашения) и закон о поправке к гл. 3 - 8 Конституции РФ, но до передачи его на одобрение органам законодательной власти субъектов РФ. В перспективе Конституционному Суду РФ целесообразно также предоставлять право в порядке осуществления конкретного нормоконтроля проверять конституционность указов Президента РФ, постановлений Правительства РФ, решений ЦИК РФ, затрагивающих права и свободы человека и гражданина, а в процедуре абстрактного нормоконтроля - постановлений Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ, носящих прецедентный характер в правоприменительной деятельности судов общей и арбитражной юрисдикции. Дополнительно усилению интенсивности принадлежащих Конституционному Суду РФ нормоконтрольных полномочий будет способствовать введение правила обязательного судебного конституционного контроля в отношении не вступивших в силу международных договоров РФ и внутрифедеральных договоров (соглашений), которые затрагивают основные права и свободы личности и федеративный характер государственного устройства Российской Федерации по запросу Президента РФ. Помимо всего, активизация деятельности Конституционного Суда РФ в сфере судебного конституционного контроля предполагает расширение перечня субъектов, правомочных в порядке конкретного нормоконтроля оспаривать конституционность законов путем предоставления такого полномочия прокурорам субъектов РФ, уполномоченным по правам человека в субъектах РФ, высшим должностным лицам субъектов РФ и муниципальным образованиям[284] . В свою очередь, необходимость возобновления практики Конституционного Суда РФ по рассмотрению споров о компетенции и предотвращения конкуренции с разбирательством дел в сфере нормоконтроля требует исключения из перечня критериев проверки конституционности нормативно-правовых актов с точки

---

[283] Кряжков В.А., Митюков М.А. Конституционный Суд Российской Федерации: развитие конституционно-правового статуса // Государство и право. 2011. N 10. С. 25.

[284] См.: Витрук Н.В. Виды производств в Конституционном Суде Российской Федерации // Журнал конституционного правосудия. 2009. N 6. С. 12 - 13.

зрения соблюдения принципа разделения властей, распределения компетенции и разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти, а также использования в качестве обязательного условия спорящими сторонами перед подачей ходатайства в Конституционный Суд РФ согласительных процедур с участием Президента РФ[285] . В не меньшей степени большое значение для повышения интенсивности работы Конституционного Суда РФ по делам о толковании Конституции РФ имеет предоставление права вносить запрос в Конституционный Суд РФ об официальном толковании Конституции РФ Верховному Суду РФ, Высшему Арбитражному Суду РФ, Уполномоченному по правам человека РФ, Генеральному прокурору РФ и органам исполнительной власти субъектов РФ в целях преодоления неопределенности понимания отдельных ее положений, если устранение названной неопределенности направлено на защиту основ конституционного строя, прав и свобод человека и гражданина, обеспечения верховенства и прямого действия Конституции РФ в правотворческой и правоприменительной деятельности органов государственной власти на федеральном и региональном уровнях [286]

Разработка других юридических механизмов повышения эффективности работы Конституционного Суда РФ по отправлению конституционного правосудия предусматривает урегулирование порядка рассмотрения и разрешения дел в ходе осуществления конституционного судопроизводства. В этом контексте особую актуальность с точки зрения сокращения сроков судебного разбирательства приобретает использование процедуры усеченного (письменного) производства в Конституционном Суде РФ в тех случаях, когда отсутствуют возражения сторон-заявителей по делам, рассмотрение которых может происходить на основании представленных документов и иных материалов, не требующих проведения публичных слушаний в судебном заседании (ст. 47.1 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации"). В то же время следует согласиться с мнением ряда исследователей о том, что постепенное внедрение формы усеченного (письменного) производства в деятельность Конституционного Суда РФ не должно ставиться прямо в зависимость от получения согласия государственных органов или лиц, обратившихся в Конституционный Суд РФ, которые вправе знакомиться со всеми материалами дела и правомочны высказывать свои письменные суждения по вопросу, является ли оспариваемая конституционно-правовая ситуация аналогичной (тождественной, сходной) нашедшей разрешение Конституционным Судом РФ в постановлениях, ранее вынесенных им при разбирательстве отдельной категории дел и при сохранении гарантий перевода процедуры письменного судопроизводства в устные слушания в случаях и в порядке, которые установлены Конституционным Судом РФ[287]. Что же касается совершенствования регулирования самого порядка судебного разбирательства в

---

[285] См.: Там же. С. 15.

[286] См.: Витрук Н.В. Виды производств в Конституционном Суде Российской Федерации // Журнал конституционного правосудия. 2009. N 6. С. 12 - 13.

[287] См.: Там же. С. 17.

Конституционном Суде РФ, то он обусловливает необходимость введения института постоянных представителей ряда государственных органов (ведомств) - Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ, Генерального прокурора РФ и Уполномоченного по правам человека в РФ - в качестве обязательных участников конституционного судопроизводства, наделенных правом высказывать в судебном заседании после завершения заключительных выступлений сторон официальную позицию компетентных государственных органов по рассматриваемым конституционно-правовым вопросам и тем самым призванных содействовать Конституционному Суду РФ в вынесении решения, базирующегося на всестороннем, полном исследовании всех имеющихся доказательств и установлении объективной истины по делу[288] . В свою очередь, затрагивая вопрос о возможности модернизации иных видов осуществления конституционного судопроизводства, следует также признать то, что серьезным недостатком ныне действующей процедуры о допустимости принятия к рассмотрению обращений индивидов в Конституционном Суде РФ является сужение круга заявителей-граждан, обладающих правом обжаловать конституционность примененного в конкретном деле закона, нарушающего права и свободы человека и гражданина, только после вынесения судебным, а не любым, как ранее, правоприменительным органом акта, влекущего завершение рассмотрения дела гражданина в суде (п. 2 ст. 97 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации")[289]. Результатами соблюдения указанного требования законодателя заявителем перед подачей жалобы в Конституционный Суд РФ необходимо считать использование им всех предусмотренных форм судебной защиты своих нарушенных прав и свобод человека и гражданина начиная с момента принятия судом первой инстанции решения по существу рассматриваемого дела гражданина и заканчивая процедурой дальнейшего разбирательства дела в вышестоящих судебных инстанциях до момента вступления в силу решения суда, основанного на законе, примененном в конкретном деле и подвергаемом проверке на конституционность в порядке осуществления конкретного судебного конституционного контроля (ст. 98 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации"). В не меньшей степени представляется проблематичной на практике реализация новой юридической процедуры оспаривания конституционности закона, подлежащего применению в конкретном деле по запросам судов в Конституционном Суде РФ при рассмотрении дела в любой инстанции (ст. 101, 102 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации"), учитывая многоинстанционность разбирательства дел в судах и связанность суда первой инстанции мнением вышестоящей судебной инстанции оценкой конституционности примененного им закона в конкретном деле [290].

---

[288] См.: Бердюгина Ю.М. К вопросу о приглашенных лицах в конституционном судопроизводстве // Российский юридический журнал. 2011. N 3. С. 161, 163; Она же. Субъекты конституционного судопроизводства: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2011. С. 9.

[289] См.: Авакьян С.А. Указ. соч. С. 4; Джавахян Р.М. Проверка Конституционным Судом Российской Федерации конституционности закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле: тенденции и перспективы // Конституционное и муниципальное право. 2011. N 6. С. 43.

[290] См.: Авакьян С.А. Указ. соч. С. 4 - 5; Джавахян Р.М. Указ. соч. С. 43; Кряжков В.А., Митюков М.А. Указ. соч. С. 22 - 23.

Использование прочих правовых средств, направленных на модернизацию деятельности Конституционного Суда РФ, подразумевает дальнейшее регулирование порядка принятия и исполнения вынесенных им решений по результатам разбирательства дел в судебном заседании. В частности, в качестве такого механизма, способствующего повышению эффективности работы Конституционного Суда РФ, можно признать потребность законодательной регламентации действия так называемых определений с позитивным содержанием, закрепляющих правовые позиции по ранее рассмотренным Конституционным Судом РФ делам и распространяющихся на схожие конституционно-правовые ситуации [291]. Учитывая особую правовую природу названного вида актов Конституционного Суда РФ, которые носят общеобязательный характер, адресованы неограниченному кругу субъектов конституционно-правовых отношений, рассчитаны на неоднократное применение, на них обязаны распространяться общие требования, предъявляемые к процедуре вынесения и вступления в юридическую силу и исполнению его итоговых решений, т.е. они должны приниматься в виде отдельного документа в судебном заседании, вступать в силу после их провозглашения, подлежать официальному опубликованию и доводиться в целях исполнения до сведения всех высших органов государственной власти Российской Федерации и ее субъектов. В равной степени, исходя из необходимости обеспечения общеобязательности реализации правовых позиций Конституционного Суда РФ, зафиксированных в постановлениях и определениях с позитивным содержанием, нуждается в корректировке редакция новой ч. 5 ст. 79 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации" об обязанности исполнения правоприменительными органами позиций относительно соответствия Конституции РФ смысла нормативных правовых актов или их отдельных положений, придаваемого им правоприменительной практикой, выраженных в названных решениях по делам о проверке конституционности закона, примененного в конкретном деле по жалобе гражданина либо подлежащего применению по запросу суда, поскольку действие таких правовых позиций имеет нормативное значение, и, следовательно, они подлежат исполнению всеми судебными и иными правоприменительными органами с момента вступления в силу принятого соответствующего решения Конституционного Суда РФ[292]

В завершение анализа перспективных направлений повышения эффективности работы Конституционного Суда РФ на современном этапе следует указать на целесообразность урегулирования содержания и процедуры внесения им посланий в Федеральное Собрание РФ (ч. 3 ст. 100 Конституции РФ), способствующей усилению воздействия итоговых решений Конституционного Суда РФ на законотворческую деятельность российского

---

[291] См.: Витрук Н.В. Конституционное правосудие. Судебно-конституционное право и процесс. С. 428 - 429.

[292] См.: Авакьян С.А. Указ. соч. С. 6; Витрук Н.В. Новое в конституционном судопроизводстве (к вступлению в силу Федерального конституционного закона от 3 ноября 2010 г.). С. 12; Он же. Выступление на заседании Круглого стола в Российской академии правосудия (г. Москва, 15 декабря 2010 г.), посвященного 20-летию учреждения Конституционного Суда Российской Федерации. С. 20.

парламента. Возобновление этой практики Конституционным Судом РФ требует развернутой юридической регламентации вопросов, касающихся определения тематики, структуры, сроков подготовки и правовых последствий рассмотрения принятых посланий на законодательном уровне[293]. Весьма полезным с учетом накопленного опыта конституционных судов ряда зарубежных стран (Венгрия, Португалия)[294] в целях расширения участия Конституционного Суда РФ в обновлении системы российского законодательства является передача права Конституционному Суду РФ в случаях, установленных законом, информировать правотворческие органы государственной власти о возникновении неконституционных пробелов в законотворчестве вследствие промедления законодателя, препятствующих прямому, непосредственному действию норм Конституции РФ, и вносить свои предложения, рекомендации по их устранению. Наконец, важнейшим юридическим средством, призванным способствовать обеспечению исполнения принятых Конституционным Судом РФ решений, является создание специального контрольного механизма, предусматривающего возвращение ему ранее принадлежавшего права вносить соответствующие представления в компетентные органы государственной власти о принятии надлежащих мер по реализации предложений и правовых позиций, содержащихся в вынесенных им решениях[295], а также ведение единого правового мониторинга исполнения актов Конституционного Суда РФ в правотворческой и правоприменительной деятельности органов государственной власти РФ и ее субъектов [296].

Тема 12. Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации. Международные обязательства России в сфере защиты прав человека. Неправительственные организации в механизмах защиты прав человека.

В связи с ратификацией Конвенции о защите прав человека и основных свобод и в целях обеспечения эффективной защиты интересов Российской Федерации при рассмотрении дел в Европейском суде по правам человека учреждена должность Уполномоченного Российской Федерации при Европейском суде по правам человека. Обеспечение его деятельности возложено на Главное государственно-правовое управление Президента Российской Федерации.[297]

Уполномоченный РФ при Европейском суде по правам человека назначается Президентом Российской Федерации по представлению министерства иностранных дел РФ из числа федеральных государственных

---

[293]См.: Митюков М.А. Методология исследования проблемы послания Конституционного Суда Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2010. N 12. С. 32 - 33

[294] См.: Конституция Португальской Республики от 2 апреля 1976 г. (ч. 2 ст. 283) // Конституции государств Европейского союза / Под общ. ред. Л.А. Окунькова. М.: Инфра; Норма, 1997. С. 595; The official website of the Constitutional Court of Hungary // URL: http://www.mkab.ru (art. 1, 49 XXXII of 19.10.1989 last modification 28.01.2011).

[295] См.: Закон РСФСР от 6 мая 1991 г. "О Конституционном Суде РСФСР" (ст. 55) // Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1991. N 19. Ст. 621.

[296] См.: Указ Президента Российской Федерации от 20 мая 2011 г. N 657 "О мониторинге правоприменения в Российской Федерации" // Собрание законодательства Российской Федерации. 2011. N 21. Ст. 2930.

[297] Мелехин А.В. Судебная власть Российской Федерации: Курс лекций. //Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2012

10.6. Уполномоченный Российской Федерации при Европейском суде по правам человека

служащих, имеющих высшее юридическое образование и владеющих как минимум одним из официальных языков Совета Европы.

В своей деятельности он руководствуется обязательными для России нормами международного права, Конституцией Российской Федерации, федеральными законами, указами и распоряжениями Президента Российской Федерации, постановлениями и распоряжениями Правительства Российской Федерации, а также другими нормативными правовыми актами.

Уполномоченный Российской Федерации при Европейском суде по правам человека подотчетен Президенту Российской Федерации и работает во взаимодействии с Межведомственной комиссией РФ по делам Совета Европы.

Ранее интересы России в ЕСПЧ представлял Анатолий Ковлер, срок полномочий которого истек 1 ноября 2012 года. 3 октября 2012 года Парламентская ассамблея Совета Европы избрала нового российского судью в европейском суде. Им стал доктор юридических наук Дмитрий Дедов, до этого работавший судьей Высшего Арбитражного Суда России. Он является автором ряда научных статей и монографий по вопросам применения общих принципов права.

Основными функциями уполномоченного являются:[298]

- защита интересов РФ при рассмотрении в Европейском суде по правам человека дел, возбужденных против РФ на основании Конвенции о защите прав человека и основных свобод (в период до прекращения деятельности Европейской комиссии);

- изучение правовых последствий решений Европейской комиссии по правам человека и Суда для государств - членов Совета Европы рекомендаций по совершенствованию законодательства РФ и правоприменительной практики;

- обеспечение взаимодействия федеральных органов государственной власти, органов исполнительной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления при исполнении решений Комитета Совета Европы и Суда в связи с исками о нарушении Российской Федерацией своих обязательств по Конвенции о защите прав человека и основных свобод, включая восстановление нарушенного права и выплату истцам денежной компенсации.

Уполномоченный в соответствии с возложенными на него функциями:

по получении нотификации о возбуждении иска против РФ незамедлительно информирует об этом Президента РФ и Председателя Правительства РФ, заинтересованные федеральные органы государственной власти, органы государственной власти субъектов РФ и органы местного самоуправления;

запрашивает у федеральных органов государственной власти, органов исполнительной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления необходимую, для эффективного предоставления интересов РФ в Суде, информацию о фактической и юридической стороне дела с приложением копий всех относящихся к делу документов; указанные органы обязаны предоставить

---

[298] Миронов О.О. Новая концепция института Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации/ Конституционное право и политика: Сборник материалов Международной научной конференции: Юридический факультет МГУ имени М.В. Ломоносова, 28 - 30 марта 2012 года" (отв. ред. С.А. Авакьян) //Юрист", 2012

Уполномоченному такую информацию не позднее чем через месяц после получения запроса;

выступает в качестве представителя РФ при разбирательстве дел в Суде и (или) привлекает в этих целях представителей Генеральной прокуратуры РФ, соответствующих федеральных органов исполнительной власти, а также российских и зарубежных адвокатов, в том числе на договорной основе;

ведет по согласованию с заинтересованными федеральными органами государственной власти, органами государственной власти субъектов РФ и органами местного самоуправления переговоры о досудебном урегулировании дел, возбужденных против Российской Федерации, и при посредничестве Суда заключает с истцом соответствующие соглашения;

в случае вынесения Судом или Комитетом министров Совета Европы решения о выплате истцу денежной компенсации в связи с неправомерными действиями федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления и (или) о восстановлении нарушенного права информирует об этом указанные органы и Министерство финансов РФ, которые не позднее чем через месяц после получения извещения от Уполномоченного обеспечивают исполнение решения в полном объеме, а также Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ, Генеральную прокуратуру РФ;

обеспечивает совместно с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти разработку соответствующих законопроектов и предоставляет Президенту РФ предложения об использовании права законодательной инициативы, если исполнение решений Суда связано с внесением изменений и дополнений в федеральные законы;

обеспечивает совместно с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти подготовку проектов соответствующих нормативных правовых актов и выносит их на рассмотрение соответствующих органов государственной власти, если исполнение решений Суда связано с внесением изменений и дополнений в нормативные правовые акты Президента и Правительства Российской Федерации, иные нормативные правовые акты;

информирует постоянного представителя РФ при Совете Европы об исполнении или ходе исполнения решения Суда и оказывает ему консультативное содействие при рассмотрении в Комитете министров Совета Европы вопросов о нарушении Конвенции о защите прав и основных свобод человека;

создает по мере необходимости рабочие группы из представителей федеральных органов государственной власти.

Уполномоченный осуществляет свои функции одновременно с исполнением обязанностей по государственной должности федеральной государственной службы, которую он занимает.

Он может иметь одного или нескольких заместителей, которые назначаются по представлению Уполномоченного Президентом РФ из числа граждан РФ, имеющих высшее юридическое образование и владеющих как минимум одним из официальных языков Совета Европы. Правовое и

организационно-техническое обеспечение деятельности Уполномоченного возлагается на его аппарат.[299]

Сотрудники аппарата должны иметь высшее юридическое образование и владеть как минимум одним из официальных языков Совета Европы.

Уполномоченному выдается служебное удостоверение, подписанное Президентом РФ. Заместителям Уполномоченного выдается служебное удостоверение, подписанное руководителем Администрации Президента РФ.

Уполномоченному и его заместителям при выезде за пределы Российской Федерации для выполнения возложенных на них служебных обязанностей выдаются дипломатические паспорта. Уполномоченный имеет бланки с изображением Государственного герба РФ и наименованием своей должности на официальных языках Совета Европы.

10.3.4. Международные обязательства России в сфере защиты прав человека

Одной из форм проявления конституционного судебного правотворчества в современный период глобализации правомерно выступает результат взаимодействия внутригосударственного и международного права. Правотворчество, осуществляемое в системе такого взаимодействия, - это конституционно-правовой институт, который основывается на следующих принципах и нормах Основного Закона: ч. 1 ст. 17, устанавливающей, что в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина, а также ч. 4 ст. 15, закрепляющей, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы, причем если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора. Таким образом, заметны проявления конкуренции и кооперации двух уровней правовых норм (международного и национального, не только российского, но и иных государств) в борьбе за достижение наиболее высокой эффективности правозащитной деятельности.[300]

Взаимодействие двух основных правовых систем в Конституции Российской Федерации выражено в основном двумя положениями:

1) существование единой правовой системы, содержание которой составляет как внутригосударственное (национальное) право, так и общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации;

2) действие принципа приоритета в этой единой правовой системе правил международного договора над правилами закона, т.е. внутригосударственного

---

[299] Миронов О.О. Новая концепция института Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации/ Конституционное право и политика: Сборник материалов Международной научной конференции: Юридический факультет МГУ имени М.В. Ломоносова, 28 - 30 марта 2012 года" (отв. ред. С.А. Авакьян) //Юрист", 2012.

[300] Малюшин А.А. Конституционно-судебное правотворчество в Российской Федерации: проблемы теории и практики: Монография. М.: Юрист", 2013 / Проблемы взаимодействия внутригосударственного и наднационального судебного права в процессе осуществления конституционно-судебного правотворчества

(национального) права, что обеспечивает необходимое единство и непротиворечивость правовой системы в целом.

Со вступлением Российской Федерации в 1996 году в Совет Европы для России стали обязательными такие международно-правовые документы, как Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года (далее - Конвенция) и последующие Протоколы к ней. В свою очередь, все они являются правовой основой организации и деятельности Европейского суда по правам человека. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 года впервые в отечественной истории признала право каждого на юрисдикцию международных судов по поводу нарушения субъективных прав Россией (ч. 4 ст. 15, ч. 3 ст. 46). На этой юридической основе сформировалась широкая практика Европейского суда по делам против России, касающаяся защиты основных прав, предусмотренных Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 года[301].

Комитет министров Совета Европы в п. 3 Рекомендации 5 государствам-членам по вопросу контроля за соответствием проектов законов, действующих законов и практики их применения стандартам, закрепленным в Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод (приняты Комитетом министров 12 мая 2004 года на 114 сессии), также разъяснил порядок применения Конвенции: "Необходимое условие эффективной защиты прав человека в Европе с помощью Конвенции состоит в том, что государства применяют Конвенцию в своих правовых системах так, как она понимается в прецедентной практике Европейского суда. Это предполагает, в особенности, обеспечение государствами соответствия законов и правоприменительной практики Конвенции"[302] . Таким образом, национальные суды должны не просто применять Европейскую Конвенцию, волюнтаристски ее толкуя, а применять ее так, как она понимается в практике Европейского суда по правам человека, т.е. фактически речь идет о применении судами прецедентного права этого международного юрисдикционного органа. Дело в том, что указанные судебные прецеденты обязательны для государств-участников и, следовательно, также включаются в их правовую систему. Что приводит к необходимости решения вопроса о соотношении юрисдикционных полномочий международных судов с внутригосударственными судами, в т.ч. судами Российской Федерации.[303]Такое соотношение, как отмечает Ж.И. Овсепян, может быть сформулировано прямо либо косвенно в целом ряде внутригосударственных и международно-правовых источников, определено в них разнообразными юридико-техническими способами: либо как порядок очередности ("инстанционности" во внутригосударственной судебной системе)

---

[301] Овсепян Ж.И. К обсуждению концепции статуса конституционного правосудия в сфере защиты фундаментальных прав и свобод на основе принципов и норм международного права в период глобализации // Журнал конституционного правосудия. 2011. N 1. С. 1 - 11.

[302] Применение Европейской конвенции о защите прав человека в судах России / Под ред. А.Л. Буркова. Екатеринбург: Издательство Урал. университета, 2006. 264 с. (Международная защита прав человека. Вып. 6.)

[303] Малюшин А.А. Конституционно-судебное правотворчество в Российской Федерации: проблемы теории и практики: Монография. М.: Юрист", 2013 / Проблемы взаимодействия внутригосударственного и наднационального судебного права в процессе осуществления конституционно-судебного правотворчества

прохождения дел, либо как установления о юридической силе международного права при его применении во внутригосударственном пространстве и др.[304]

Европейский суд по правам человека нередко называют "нервным центром" европейской системы защиты прав человека, конституционным инструментом по поддержанию европейского публичного порядка. Как отмечает В.А. Туманов, основным и абсолютно преобладающим в деятельности Суда стало рассмотрение индивидуальных жалоб. В лице Суда впервые в современную эпоху наднациональный юрисдикционный орган был наделен подобной компетенцией, и ее последовательное, все возрастающее по масштабам и эффективности использование Европейским судом стало важным фактором развития международной системы защиты прав человека и обеспечило авторитет и престиж Суда. Его деятельность стала еще одним подтверждением тенденции возрастания роли международных юрисдикций в современном мире[305] . ЕСПЧ устанавливает единые правовые критерии, которые определяют правовой порядок стран - участниц Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее - Конвенция), влияют на формирование национального законодательства и судебной практики.[306]
Следовательно, отказываясь применять Европейскую конвенцию и прецеденты Европейского суда по правам человека, суды не просто не воплощают в жизнь политические декларации судейского начальства о приверженности России ее международным обязательствам в области прав человека, а отказываются применять действующее право, подлежащее применению по конкретным делам; причем это не просто действующее право, а право, обладающее приоритетом, в силу ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации. Некоторые правоведы указывают на то, что к международным источникам права относятся конвенции, решения международных организаций, решения судов. Ратифицировав Конвенцию, Российская Федерация признала их составной частью правовой системы (ст. 15 Конституции Российской Федерации)[307]. П.А. Лаптев в статье "Прецеденты Европейского суда и российская судебная практика" указывает: "...сегодня следует задуматься о том, входят ли решения Европейского суда по правам человека в правовую систему Российской Федерации. Сегодня многие положения европейского права не могут быть выведены непосредственно из текста Конвенции, например, "разумный срок" расследования уголовных дел и предварительного заключения. Читая Конвенцию, вы не получите представления о содержании данного понятия. Его конкретизация дана Европейским судом, который в своих решениях определил, что нарушением требования разумного срока является отсутствие движения по уголовному делу... Некоторые прецеденты

---

[304] Овсепян Ж.И. К обсуждению концепции статуса конституционного правосудия в сфере защиты фундаментальных прав и свобод на основе принципов и норм международного права в период глобализации // Журнал конституционного правосудия. 2011. N 1. С. 1 - 11.
[305] Туманов В.А. Избранное. М.: Норма-Инфра-М, 2010. С. 580.
[306] Султанов А.Р. Правовые последствия постановлений Европейского суда по правам человека // Журнал российского права. 2011. N 9.
[307] См.: Нешатаева Т.Н. Правовое обеспечение внешнеэкономической сделки и судебная практика // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2002. N 6.

Европейского суда уже восприняты Конституционным Судом РФ, который подает пример судам общей юрисдикции"[308]

В Постановлении Европейского суда по правам человека по делу "Иммобилиаре Саффи" ("Immobiliare Saffi") против Италии от 28 июля 1999 года говорится: "Исполнение решения, вынесенного любым судом, должно рассматриваться как неотъемлемая часть "судебного разбирательства" для целей статьи 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод". Это толкование должно рассматриваться в качестве консолидированного прецедентного права Европейского суда по правам человека[309]

Как отмечает В.Д. Зорькин, из официального признания Россией юрисдикции Европейского суда, обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней, следует, что российским судам необходимо учитывать в своей деятельности прецедентную практику Европейского суда[310].

Европейский суд по правам человека был образован в целях обеспечения соблюдения обязательств, принятых на себя государствами-участниками, в Страсбурге. Суд рассматривает индивидуальные жалобы и межгосударственные дела. По просьбе Комитета министров Совета Европы Суд может также давать консультативные заключения относительно толкования положений Европейской конвенции или Протоколов к ней. Толкование и смысл положений этого основополагающего международного документа в области прав человека также выявляется Европейским судом при разрешении конкретных жалоб граждан, формируя целую систему конвенционных прецедентов, развивающих и дополняющих Европейскую конвенцию.[311]

Европейский суд по правам человека вправе принимать заявления от физических и юридических лиц, чьи конвенционные права нарушены государством, под юрисдикцией которого они находятся. Европейские государства добровольно подчинили себя юрисдикции независимого наднационального судебного органа, имеющего право принимать юридически обязательные для них решения.[312]

Как отмечает Ж.И. Овсепян, в международном (европейском) и внутригосударственном (в т.ч. в Российской Федерации) законодательстве и практике, касающихся судебной правозащитной деятельности, с конца первого десятилетия XXI века весьма часто выражается позиция, согласно которой корреляция процессов осуществления международно-правовой и

---

[308] Лаптев П.А. Прецеденты Европейского суда по правам человека и российская судебная практика // Конституционное право: Восточно-европейское обозрение. 2002. N 1 (38

[309] Европейский суд по правам человека: Избранные постановления 1999 - 2001 гг. и комментарии / Под ред. Ю.Ю. Берестнева и А.О. Ковтуна. М.: Юридическая литература, 2002.

[310] Зорькин В.Д. Россия и Конституция в XXI веке, взгляд с Ильинки. М.: Норма, 2007. С. 302.

[311]Султанов А.Р. Пересмотр решений суда по вновь открывшимся обстоятельствам и res judicata // Журнал российского права. 2008. N 11; Султанов А.Р. Влияние на право России Конвенции о защите прав человека и основных свобод и прецедентов Европейского суда по правам человека // Журнал российского права. 2007. N 12. С. 85 - 92.

[312] Малюшин А.А. Конституционно-судебное правотворчество в Российской Федерации: проблемы теории и практики: Монография. М.: Юрист", 2013 / Проблемы взаимодействия внутригосударственного и наднационального судебного права в процессе осуществления конституционно-судебного правотворчества

внутригосударственной судебной защиты фундаментальных прав и свобод на основе принципов и норм международного права должна строиться в соответствии с принципом субсидиарности. Этот принцип объективно предполагается к его утверждению в качестве ключевого в развитии практики разграничения юрисдикции международного и государственного (национального) правосудия в сфере, касающейся защиты основных прав и свобод человека[313]

Согласно этому принципу в сфере соотношения международно-правового и государственно-правового (национально-правового) регулирования и правовой защиты фундаментальных прав человека предпочтение должно отдаваться тому уровню властно-правового воздействия, на котором соответствующая деятельность может осуществляться наиболее эффективно. В российской науке под принципом субсидиарности в системе международно-правового и государственно-правового (национально-правового) регулирования и правовой защиты понимается регулирование на том уровне публичной власти, который может сделать это наиболее эффективным образом. По мнению Председателя Конституционного Суда В.Д. Зорькина (1991 - 1993 гг., с 2003 г. по настоящее время), принцип субсидиарности предполагает, что "проблемы должны передаваться на тот самый низкий уровень, на котором имеются ресурсы и возможности для их решения" [314].

В силу того что деятельность ЕСПЧ имеет субсидиарный характер, основная нагрузка при выявлении нарушений прав и свобод, защищаемых Конвенцией, лежит на государственных органах стран-участниц и их судах. Более того, выявление ЕСПЧ нарушения Конвенции закрепляет именно за государством обязанность по восстановлению нарушенных прав[315].

Как отмечает А.Ф. Нуртдинова, принято полагать, что Европейский суд по правам человека создает ориентиры для развития национального законодательства в той или иной сфере. Принцип субсидиарности проявляется и в том, что Европейский суд помогает формировать государственное регулирование, но не заменяет его собой. Как отмечалось в решении по известному делу Belgian language (1968), "национальные власти свободны в выборе правовых мер, которые они считают целесообразными в предусмотренных Конвенцией рамках. Суд рассматривает лишь соответствие этих правовых мер требованиям Конвенции". В этом решении прямо отмечалось, что Суд не может взять на себя роль компетентных национальных органов власти. [316]

Привлекая в качестве доводов правовую позицию Европейского суда по правам человека, Конституционный Суд Российской Федерации проявляет стремление тесно увязать свою позицию с позицией этого Суда, принимая

---

[313] Овсепян Ж.И. К обсуждению концепции статуса конституционного правосудия в сфере защиты фундаментальных прав и свобод на основе принципов и норм международного права в период глобализации // Журнал конституционного правосудия. 2011. N 1. С. 1 - 11.

[314] Зорькин В.Д. Россия и Конституция в XXI веке. С. 384

[315] Малюшин А.А. Конституционно-судебное правотворчество в Российской Федерации: проблемы теории и практики: Монография. М.: Юрист", 2013 / Проблемы взаимодействия внутригосударственного и наднационального судебного права в процессе осуществления конституционно-судебного правотворчества

[316] Нуртдинова А.Ф. Право на уважение семейной жизни и его защита Европейским судом по правам человека // Журнал конституционного правосудия. 2011. N 2. С. 1 - 8.

решения, которые не просто соответствуют, но и опираются на практику Европейского суда по правам человека. Пока еще не было случая, когда Европейский суд по правам человека критиковал бы практику Конституционного Суда Российской Федерации[317]

Как отмечает П.В. Батурин, Конституционный Суд Российской Федерации формулирует правовые позиции на основании выявления правового смысла Конституции[318]

Законодатель и исполнительная власть в рамках исполнения международных обязательств государства уже не могут исходить исключительно из собственного усмотрения в сфере регулирования отношений, возникающих в ходе реализации права на судебную защиту. Они жестко ориентированы на вырабатываемые Европейским судом по правам человека стандарты правосудия[319] и на практику реализации этих стандартов Конституционным Судом Российской Федерации.

Прецеденты Европейского суда по правам человека обязательны для Российской Федерации, и, следовательно, их нормы не могут не быть включены в правовую систему России. Представляется, что конституционно-правовой режим такого включения мог быть определен Конституционным Судом Российской Федерации и быть аналогичным режиму общепризнанных принципов и норм международного права.[320]

Таким образом, в результате присоединения к юрисдикции Европейского суда российские механизмы судебного контроля за соблюдением прав человека и основных свобод получили поддержку в виде международного судебного контроля. Следовательно, компетенция российских судов по рассмотрению соответствующих обращений и компетенция Европейского суда по рассмотрению жалоб на нарушение основных прав и свобод человека взаимосвязаны. Эта связь основана на необходимости решения единой задачи международного и внутригосударственного судопроизводства - защите прав и свобод человека при надлежащей охране общественного порядка. Таким образом, в вопросах, касающихся правового статуса личности в Российской Федерации, решения Европейского суда фактически становятся прецедентными для конституционного правосудия Российской Федерации.

Как пишут по этому поводу В.И. Анишина и Г.А. Гаджиев, "Федеральный закон о ратификации Конвенции решил, таким образом, старый теоретический спор о том, являются ли вообще судебные акты источником права. Безусловно, решения Европейского суда по правам человека следует признавать источником права, входящим в качестве составной части вместе с нормами

---

[317] Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2005. N 5.

[318] Батурин П.В. Правовые позиции в конституционном судопроизводстве и проблемы применения международно-правовых норм: Дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2006.

[319] Анишина В.И. Влияние решений Европейского суда по правам человека на российское правосудие // Международное публичное и частное право. 2007. N 1. С. 59 - 62.

[320] Малюшин А.А. Конституционно-судебное правотворчество в Российской Федерации: проблемы теории и практики: Монография. М.: Юрист", 2013 / Проблемы взаимодействия внутригосударственного и наднационального судебного права в процессе осуществления конституционно-судебного правотворчества

Конвенции и Протоколов к ней в правовую систему РФ (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ)" [321].

"Что касается соотношения норм российского и международного права, то статья 15 и статья 17 Конституции РФ однозначно устанавливают приоритет последних как составных, непосредственно действующих частей национальной правовой системы, если они соответствуют Федеральному закону N 101-ФЗ "О международных договорах Российской Федерации" 1995 года, являются ясными, внутренне непротиворечивыми и конкретными для разрешения того или иного вопроса. Конституция РФ, которая была разработана с учетом совокупности международно-правовых документов (особенно Европейской конвенции 1950 г.), содержит ряд других положений, которые придают системе действующего российского законодательства возможность гарантированной реализации права человека на эффективную защиту (согласно ст. 13 Конвенции) от неправомерных действий органов государственной власти и управления, а также представляющих их должностных лиц. Так, например, если выяснится, что международно-конвенциональная норма содержит в себе больший объем прав и свобод человека, нежели соответствующие нормы российского законодательства, то национальные правоохранительные органы, в особенности суды, обязаны применять положения международного права. Или же если возникнут коллизии между решениями российского суда любой инстанции, в том числе решениями Конституционного и Верховного Судов РФ, и решениями Европейского суда по правам человека, то согласно п. 1 ст. 46 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, ратифицированной Российской Федерацией, преимуществом будут обладать решения Европейского суда, которые имеют обязательную силу"[322].

Л.М. Энтин считает, что "практически все решения Европейского суда по правам человека имеют прецедентный характер, поскольку при аналогичных обстоятельствах Европейский суд по правам человека по общему правилу выносит решения, аналогичные уже состоявшимся. Правда, практика деятельности Европейского суда по правам человека знает отдельные случаи пересмотра позиций. Причем Европейский суд по правам человека сам указывает на изменения своей позиции по отдельным вопросам. Однако такого рода пересмотры имеют место сравнительно редко и достаточно четко фиксируются Европейским судом по правам человека, который тем самым наделяет себя правом пересматривать создаваемые им прецедентные решения"[323]

Одним из основных критериев принадлежности общепризнанных принципов и норм международного права, а также правил международных договоров в Российской Федерации к ее правовой системе является конституционность указанных принципов, норм и правил. Оценка национальных норм не может осуществляться вне их правовой связи с

---

[321]Самостоятельность и независимость судебной власти Российской Федерации / Под ред. В.В. Ершова. М.: Юристъ, 2006. С. 148 - 149.

[322] Хаткова З.М. Судебное решение как источник конституционного права Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2006. С. 89.

[323] Энтин Л.М. Европейское право. М., 2001. С. 48.

Конституцией страны, их места в сложившейся правовой системе, без учета особенностей культуры, обычаев, традиций. Но критерии конституционности - это соответствие закона, другого нормативного правового акта, внутригосударственного и не вступившего в силу международного договора, всех составляющих их правовых принципов, норм и правил Конституции Российской Федерации.[324]

Конституционный Суд Российской Федерации как государственный судебный орган, основным назначением которого является установление конституционности соответствующих правовых актов, имеет дело исключительно лишь с внутригосударственными актами, поэтому принципы, нормы и правила, содержащиеся в международных правовых актах, приобретают критерии конституционности и входят в сферу действия Конституционного Суда РФ лишь в новом их качестве, а именно в качестве составляющих правовую систему Российской Федерации.

Т.В. Соловьевой считает, что реализация постановлений Европейского суда по правам человека Конституционным Судом Российской Федерации осуществляется в двух формах:

- применение позиции Европейского суда по правам человека при толковании законов и Конституции Российской Федерации, при этом применяются позиции, выработанные в решениях Европейского суда по правам человека, направленные в отношении России и иных стран;
- выполнение постановлений Европейского суда по правам человека, принятых в отношении Российской Федерации, в части ликвидации несовершенства законодательства. При этом выполнение может быть как непосредственным (признание определенных норм не соответствующими Конституции Российской Федерации), так и опосредованным (предписания федеральному законодателю о необходимости внесения изменений в законодательство)[325]

Важным является также вопрос о том, возможно ли обеспечить защиту прав и свобод тех лиц, чьи права и свободы нарушены применением законов и нормативных актов, которые не приведены в соответствие со стандартами Конвенции. Здесь главенствующая роль, по нашему мнению, должна принадлежать Конституционному Суду Российской Федерации.

Ж.И. Овсепян считает, что "существующая в настоящее время возможность по дисквалификации не соответствующих Конвенции норм может быть реализована в том случае, если нарушение конвенционных прав и свобод осуществлено нормативным актом, который может быть рассмотрен в Конституционном Суде РФ, и если нормы этого акта не соответствуют нормам Конституции РФ"[326]

Положения Конституции Российской Федерации и ФКЗ о Конституционном Суде Российской Федерации дают основания причислить

---

[324] Малюшин А.А. Конституционно-судебное правотворчество в Российской Федерации: проблемы теории и практики: Монография. М.: Юрист", 2013 / Проблемы взаимодействия внутригосударственного и наднационального судебного права в процессе осуществления конституционно-судебного правотворчества

[325] Соловьева Т.В. Постановления Верховного Суда РФ, Конституционного Суда РФ и Европейского суда по правам человека в сфере гражданского судопроизводства и порядок их реализации. М., 2011. С. 172.

[326] Овсепян Ж.И. К обсуждению концепции статуса конституционного правосудия в сфере защиты фундаментальных прав и свобод на основе принципов и норм международного права // Журнал конституционного правосудия. 2011. N 1. С. 9.

международные нормы, в т.ч. и решения Европейского суда по правам человека, к источникам формирования правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации.

Во-первых, когда в законодательстве Российской Федерации отсутствуют нормы, регулирующие определенные общественные отношения, либо отношения урегулированы лишь частично, в этом случае Конституционный Суд Российской Федерации использует международно-правовые нормы для разрешения какого-либо вопроса.

Во-вторых, Конституционный Суд Российской Федерации применяет положения международно-правовых норм, когда аналогичные правоотношения по-разному регулируются в законодательстве Российской Федерации и международном праве. Конституционный Суд Российской Федерации тогда руководствуется правилом о приоритете международных норм перед внутригосударственными. Таким образом, решения Европейского суда по правам человека, имея прецедентный характер, являясь в силу обязательств России частью российской правовой системы и выступая основанием для вынесения решений различными органами государственной власти, в т.ч. Конституционным Судом Российской Федерации, становятся источником российского конституционного права, причем исходя из ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации прецедентные решения Европейского суда обладают преимущественной силой в случае несоответствия им норм национального права и решений судебных органов России. Здесь следует еще раз отметить, что наиболее важное значение для системы источников российского конституционного права имеют решения Европейского суда по правам человека в отношении именно России. Решения же, касающиеся других государств - участников Конвенции, играют вспомогательную роль. [327]

Подводя итог сказанному, отметим, что для устранения возникающих противоречий между актами Европейского суда по правам человека и решениями Конституционного Суда Российской Федерации:

- следует более четко определить в отечественном законодательстве место решений Европейского суда по правам человека в правовой системе, а также порядок разрешения частных вопросов, касающихся возможных предметов проверки, порядка опубликования решений, сферы их действия, механизмов исполнения подобных решений и возможного влияния решений на право, их исполнения и учета в правоприменительной практике;
- также для точного определения места решений Европейского суда в системе источников российского права, для исключения возможной коллизии между решением Европейского суда и высших судебных органов Российской Федерации, необходимо принятие федерального закона, содержащего нормы о месте решений Европейского суда по правам человека в системе источников права и действии их в Российской Федерации.[328]

---

[327] См., напр.: Бондарь Н.С. Конвенционная юрисдикция Европейского суда по правам человека в соотношении с компетенцией Конституционного Суда РФ // Журнал российского права. 2006. N 6.

[328] Малюшин А.А. Конституционно-судебное правотворчество в Российской Федерации: проблемы теории и практики: Монография. М.: Юрист", 2013 / Проблемы взаимодействия внутригосударственного и наднационального судебного права в процессе осуществления конституционно-судебного правотворчества

.