

Зарегистрирован Федеральной службой по надзору
в сфере связи, информационных технологий и массовых
коммуникаций

Свидетельство о регистрации ПИ № ФС77-49472
24 апреля 2012 г.

Главный редактор

Доктор юридических наук,
доктор философских наук, профессор
Рыбаков Олег Юрьевич

Шеф-редактор

Григорий Иванович Макаренко

Учредитель и издатель

Федеральное бюджетное учреждение
«Научный центр правовой информации»
при Министерстве юстиции
Российской Федерации

Журнал входит в перечень научных изданий ВАК,
в систему Российского индекса научного цитирования
(РИНЦ) и международную систему научного цитирования
CrossRef (DOI).

Отпечатано в РИО ФБУ НЦПИ при Минюсте России
Печать цветная цифровая
Подписано в печать 28.10.2019
Тираж 100 экз. Цена свободная

Адрес редакции:

125437, Москва, Михалковская ул.,
65, к.1

Телефон: +7-495-539-2529

E-mail: monitorlaw@yandex.com

Требования, предъявляемые к рукописям,
размещены на сайте журнала

<http://uzulo.su/mon-prav>

СОДЕРЖАНИЕ

Наши интервью

Позиция Государственной Думы основана на базовых
конституционных ценностях 4
Беспалова М.П., Рыбаков О.Ю.

Конституционный судебный процесс

Решения Конституционного Суда Российской Федерации
по проверке региональных законов: необходим мониторинг
исполнения 7
Бондарь Н.С., Соболева Е.А.

Теория и история права и государства

Мониторинг фактического воздействия в системе правовых
средств улучшения регуляторной среды 16
Дидикин А.Б.

Проблемы неопределенности в законотворчестве:
анализ коррупциогенных свойств правовых норм 21
Степаненко Р. Ф., Шаракишинова Т. Ч., Путинцев А. В.

Проблемные аспекты определения нормативности правовых
актов, подлежащих включению в федеральный регистр
нормативных правовых актов субъектов Российской
Федерации: обзор региональных практик 26
Рыбакова О.С.

Гражданское право

Мониторинг практики применения законодательства
о контрактной системе и перспективы
его совершенствования 36
Гаврилова Ю.А.

О проблемах активизации защиты общественных интересов
в гражданском и административном судопроизводстве:
правовой мониторинг 43
Зарубина М.Н.

Вопросы толкования и применения некоторых положений
закона «о дополнительных мерах поддержки семей, имеющих
детей», касающихся улучшения жилищных условий: обзор
судебной практики 49
Ситкова О.Ю.

Уголовное право и криминология

Влияние уголовно-правовой политики на развитие
экономики 55
Радченко В.И.

Информационное право

Мониторинг правоприменения и оценка регулирующего
воздействия: новому обществу — новые технологии
управления 63
Баринов А.М., Меньшикова Г.А., Евстратчик С.В.

Задача обеспечения тайны идентификации
в информационном праве 70
Наумов В.Б.

Земля и люди в призме правоприменительной практики

Рецензия на монографию В.А. Майборода
«Регулирование оборота земель сельскохозяйственного
назначения» 76
Маркин В.В., Петров А.В.

Доклад Правительства Российской Федерации
о результатах мониторинга правоприменения
в Российской Федерации за 2018 год 78

ABSTRACTS, KEYWORDS AND REFERENCES 109

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

Юридические науки

БОНДАРЬ Николай Семенович
ВАСИЛЬЕВА Татьяна Андреевна
ЗАПОЛЬСКИЙ Сергей Васильевич
ЗАХАРЦЕВ Сергей Иванович
ИСАКОВ Владимир Борисович
КАБАНОВ Павел Александрович
КОМАРОВА Валентина Викторовна
КОСТЕННИКОВ Михаил Валерьевич
МАЦКЕВИЧ Игорь Михайлович
МЕРКУРЬЕВ Виктор Викторович
ШАРИХИН Александр Егорович
АТАГИМОВА Эльмира Исамудиновна
ДЕМИДОВА-ПЕТРОВА Елизавета Викторовна
РАДЧЕНКО Владимир Иванович
ЧУМАКОВ Андрей Владиславович

доктор юридических наук, профессор, г. Санкт-Петербург
доктор юридических наук, профессор, г. Москва
доктор юридических наук, профессор, зам. Главного редактора г. Москва
доктор юридических наук, г. Москва
доктор юридических наук, профессор, г. Москва
доктор юридических наук, доцент, г. Казань
доктор юридических наук, профессор, г. Москва
кандидат юридических наук, г. Москва
кандидат юридических наук, доцент, г. Казань
кандидат юридических наук, доцент, г. Москва
кандидат юридических наук, доцент, г. Москва

Социологические науки

БАБИНЦЕВ Валентин Павлович
ИВАНОВ Вилен Николаевич
КИСЕЛЕВ Александр Георгиевич
КУБЯКИН Евгений Олегович
МАРКИН Валерий Васильевич
МАЛЫШЕВ Михаил Львович
ПОЛУТИН Сергей Викторович
УРЖА Ольга Александровна
РОГОВАЯ Анастасия Владимировна

доктор социологических наук, профессор, г. Белгород
доктор философских наук, профессор, член-корреспондент РАН, г. Москва
доктор социологических наук, профессор, г. Москва
доктор социологических наук, профессор, г. Краснодар
доктор социологических наук, профессор, зам. Главного редактора г. Москва
доктор социологических наук, профессор, г. Москва
доктор социологических наук, профессор, г. Саранск
доктор социологических наук, профессор, г. Москва
кандидат социологических наук, г. Москва

Иностранные члены

КУРБАНОВ Габил Сурхай оглы
ШАРШУН Виктор Александрович

доктор юридических наук, профессор, Баку, Азербайджанская Республика
кандидат юридических наук, Минск, Белоруссия

EDITORIAL BOARD

Legal sciences

Nikolai BONDAR'
Tat'iana VASIL'EVA
Sergei ZAPOL'SKII
Sergei ZAKHARTSEV
Vladimir ISAKOV
Pavel KABANOV
Valentina KOMAROVA
Mikhail KOSTENNIKOV
Igor' MATSKEVICH
Viktor MERKUR'EV
Aleksandr SHARIKHIN
Elmira ATAGIMOVA
Elizaveta DEMIDOVA-PETROVA
Vladimir RADCHENKO
Andrei CHUMAKOV

Doctor of Science (Law), Professor, Saint Petersburg
Doctor of Science (Law), Professor, Moscow
Doctor of Science (Law), Professor, Deputy Editor-in-Chief, Moscow
Doctor of Science (Law), Professor, Moscow
Doctor of Science (Law), Professor, Moscow
Doctor of Science (Law), Associate Professor, Kazan
Doctor of Science (Law), Professor, Moscow
Ph.D. (Law), Moscow
Ph.D. (Law), Associate Professor, Kazan
Ph.D. (Law), Associate Professor, Moscow
Ph.D. (Law), Associate Professor, Moscow

Sociological sciences

Valentin BABINTSEV
Vilen IVANOV

Aleksandr KISELEV
Evgenii KUBIAKIN
Valerii MARKIN
Mikhail MALYSHEV
Sergei POLUTIN
Ol'ga URZHA
Anastasiia ROGOVAIA

Doctor of Science (Sociology), Professor, Belgorod
Doctor of Science (Philosophy), Professor, Corresponding Member of the Russian Academy of Sciences, Moscow

Doctor of Science (Sociology), Professor, Moscow
Doctor of Science (Sociology), Professor, Krasnodar
Doctor of Science (Sociology), Professor, Deputy Editor-in-Chief, Moscow
Doctor of Science (Sociology), Professor, Moscow
Doctor of Science (Sociology), Professor, Saransk
Doctor of Science (Sociology), Professor, Moscow
Ph.D. (Sociology), Moscow

Foreign Members

Habil QURBANOV
Viktor SHARSHUN

Doctor of Science (Law), Professor, Baku, Republic of Azerbaijan
Ph.D. (Law), Minsk, Republic of Belarus

Registered by the Federal Service for Supervision in the Sphere of Telecom, Information Technologies and Mass Communications.

Registration Certificate No. FS77-49472 of the 24th of April 2012.

Approved for print on the 28th of May 2018

Editor-in-Chief:

Doctor of Science (Law, Philosophy), Professor

Oleg Rybakov

Managing Editor:

Grigoriy Makarenko

Founder and publisher:

Federal State-Funded Institution "Scientific Centre for Legal Information under the Ministry of Justice of the Russian Federation"

The journal is included in the list of scientific publications of the Higher Attestation Commission of Russia and is registered in the Russian Science Citation Index (RINTs) and CrossRef, the official Registration Agency of the International Digital Object Identifier (DOI) Foundation

Printed by the Printing and Publication Division of the Scientific Centre for Legal Information under the Ministry of Justice of the Russian Federation.

Printed in digital colour. Approved for print on the 28.10.2019. Number of items printed: 100. Free price.

Postal address:

Mikhalkovskaya str., bld. 65/1, 125 438, Moscow, Russia

Telephone: +7 (495) 539-25-29

E-mail: monitorlaw@yandex.com

Guidelines for preparing manuscripts for publication can be found on the website

<http://uzulo.su/mon-prav>

The journal can be subscribed to at post offices through the Press of Russia (Pressa Rossii) Catalogue. Publication index: 44723.

CONTENTS

Our interviews

The position of the State Duma is based on the basic constitutional values. 4
M. Bepalova, O. Rybakov

The constitutional court process

The decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation on the control of regional laws: a monitoring of implementation is needed. 7
N. Bondar', E. Soboleva

Theory and history of law and state

Monitoring the actual effect in the system of legal means of improving the regulatory environment 16
A. Didikin

Problems of uncertainty in law-making: an analysis of corruption-generating properties of legal rules 21
R. Stepanenko, T. Sharakhshinova, A. Putintsev

Problematic aspects of determining the normativity of legal regulations subject to inclusion in the federal register of normative legal regulations of subjects of the Russian Federation: an overview of regional practices. 26
O. Rybakova

Civil law

Monitoring the practice of applying laws on the contract system and prospects for their improvement 36
Iu. Gavrilova

On problems in stepping up the protection of public interests in civil and administrative proceedings: legal monitoring. ... 43
M. Zarubina

Questions of interpretation and application of certain provisions of the law "on additional measures of support for families with children" concerning the improvement of living conditions: an overview of court practice 49
O. Sitkova

Criminal law and criminology

The impact of criminal law policy on the development of economy. 55
V. Radchenko

Information technology law

Law enforcement monitoring and regulatory impact assessment: new technologies of governance for a new society 63
A. Barinov, G. Men'shikova, S. Evstratchik

The task of ensuring the secrecy of identification in information technology law 70
V. Naumov

Land and people through the prism of law enforcement practice

Review of the monograph by V. Maiboroda "Legal regulation of agricultural land transactions" 76
V. Markin, A. Petrov

Report by the government of the Russian Federation on the results of law enforcement monitoring in the Russian Federation for 2018. 78

ABSTRACTS, KEYWORDS AND REFERENCES 109

Позиция Государственной Думы основана на базовых конституционных ценностях

Беспалова М.П., Рыбаков О.Ю.*

Редакция нашего журнала взяла интервью у полномочного представителя Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации в Конституционном Суде Российской Федерации, кандидата юридических наук Марины Павловны Беспаловой. Беседовал главный редактор журнала, доктор юридических наук, профессор О. Ю. Рыбаков.

DOI: [10.21681/2226-0692-2019-3-04-06](https://doi.org/10.21681/2226-0692-2019-3-04-06)

— Марина Павловна, уже почти год Вы являетесь полномочным представителем Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации в Конституционном Суде Российской Федерации. Как Вам удается совмещать ежедневную работу депутата и одновременно представлять интересы Государственной Думы в высшем органе конституционного контроля?

— В первую очередь стоит отметить, что Конституционный Суд Российской Федерации является важнейшим звеном конституционно-правовой защиты прав и свобод человека и гражданина. Да, действительно в сентябре 2018 года я была назначена полномочным представителем Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации в Конституционном Суде Российской Федерации. Решение о возложении функций полномочного представителя принимается Государственной Думой на пленарном заседании. Поэтому позиция руководства и моих коллег по делегированию мне полномочий представителя Государственной Думы в Конституционном Суде Российской Федерации выражает доверие, обязывает к мобилизации и ответственному отношению к делу. Как депутат я обеспечиваю интересы своих избирателей, а как полномочный представитель — отстаиваю правовую позицию Государственной Думы в Конституционном Суде РФ.

— Расскажите, пожалуйста, об основных направлениях Вашей работы как полномочного представителя Государственной Думы в Конституционном Суде РФ.

— В рамках интервью можно определить лишь особо значимые направления деятельности полномочного представителя. Прежде всего, это подготовка и обоснование позиции Государственной Думы в Конституционном Суде при рассмотрении конкретного дела, потому что, в случаях, когда оспаривается норма федерального закона на предмет ее конституционности, т. е. соответствии или несоответствии Конституции

Российской Федерации, именно законодатель является стороной-ответчиком по делу. В мою задачу входит формирование аргументированной правовой позиции Государственной Думы об оценке конституционности рассматриваемой нормы закона. Правовая позиция Государственной Думы может быть представлена либо в ходе публичного заседания Конституционного Суда РФ при рассмотрении дела по приглашению судьи-докладчика, либо, в случае, если дело рассматривается без проведения слушаний, в письменном виде.

Обязанностью полномочного представителя является также информирование председателя Госдумы Вячеслава Викторовича Володина о состоянии дел, поступивших в Конституционный Суд, а также о решениях суда по принятым к рассмотрению делам. Подробный отчет о моей работе рассматривается на Совете Государственной Думы.

— Каким образом происходит формирование правовой позиции Государственной Думы по принятым Конституционным Судом к производству делам?

— Подготовка правовой позиции Государственной Думы по делам, принятым судом к рассмотрению — это сложная и многоаспектная работа. Следует учитывать, что с одной стороны, еще при принятии оспариваемой нормы, законодатель уже выразил свою позицию относительно конституционности нормы. С другой стороны, изучив предварительно материалы поступившего в Суд обращения, содержащего практику правоприменения оспариваемой нормы, принимая жалобу к рассмотрению, Конституционный Суд РФ призывает законодателя повторно обосновать свою позицию относительно конституционности нормы с учетом имеющейся правоприменительной практики. И здесь возникает задача посложнее. Необходимо учесть всю совокупность факторов правоприменения оспариваемой нормы.

* Беспалова Марина Павловна, кандидат юридических наук, полномочный представитель Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации в Конституционном Суде Российской Федерации, Москва, Россия.

Рыбаков Олег Юрьевич, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина, Москва, Россия.

E-mail: ryb.oleg13@yandex.ru

Готовясь к публичному выступлению по находящемуся на рассмотрении в Конституционном Суде делу или работая над подготовкой письменной правовой позиции, осуществляется весьма значительный объем работы — экспертно-юридической, аналитической и научной, причем не только в сфере конституционного права, но и, в области отраслевого законодательства.

Начинается моя работа всегда с изучения материалов дела (жалобы или запроса), принятого к рассмотрению судом и направленного в мой адрес для подготовки правовой позиции Государственной Думы. В ходе этой работы мною изучается правоприменительная практика оспариваемой нормы, запрашиваются необходимые материалы и информация в профильных комитетах Госдумы, анализируется заключение правового управления аппарата, проводится консультация со специалистами. Пользуясь предоставленной возможностью, хочу выразить благодарность председателю своего профильного Комитета по государственному строительству и законодательству, доктору юридических наук, профессору Павлу Владимировичу Крашенинникову, к чьему профессиональному мнению я прислушиваюсь, учитывая его многолетний опыт законодательной и научной работы.

Мною также внимательно изучаются заключения соответствующих министерств, ведомств, ученых ведущих научных центров и образовательных организаций, представителей общественных организаций, касающиеся применения оспариваемой в деле нормы. За время работы полномочным представителем при подготовке правовой позиции Государственной Думы были проанализированы и обобщены не только заключения структурных подразделений Госдумы — правового управления и профильных комитетов, но и полученные от органов государственной власти и представителей научного и экспертного сообществ заключения. В их числе — позиции Верховного Суда Российской Федерации, Минюста России, Генеральной прокуратуры Российской Федерации, Банка России, Общественной палаты Российской Федерации и др. Важное значение имеют теоретически обоснованные заключения, представленные научным сообществом, среди ведущих — это ученые Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина, Центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации и др.

Большое внимание в работе стараюсь уделять мониторингу средств массовой информации по делам уже рассмотренным или еще только подлежащим рассмотрению в Конституционном Суде. Также отслеживаю и веду учет исполнения решений Конституционного Суда, в части внесения соответствующих изменений в законодательство.

— *Марина Павловна, в случае, если Конституционным Судом все же принимается решение о том, что оспариваемая заявителем норма неконституционна в части или в целом, какова дальнейшая судьба данной нормы?*

— Права и свободы человека и гражданина являются высшей ценностью, следовательно, подлежат

особой защите со стороны государства. Защита конституционных прав наших граждан — общая задача всех участников процесса. Поэтому позиция Государственной Думы всегда основана на базовых конституционных ценностях.

Законодатель, принимая норму, закладывает в неё правовой смысл, предполагающий определенный механизм ее реализации. Как показывает анализ правоприменительной практики, норма не всегда может быть истолкована правоприменителем именно в том смысле, который заложен в неё законодателем. Возникает вопрос толкования правовой нормы, известный как в юридической науке, так и на практике. Это понимаешь, когда изучаешь материалы жалобы (запроса), поступившие в Суд. В таком случае Государственная Дума просит Конституционный Суд выявить конституционно-правовой смысл оспариваемой нормы. В свою очередь Конституционный Суд, изучив материалы дела и заслушав доводы всех участников процесса, принимает решение, основанное, прежде всего, на принципах справедливости и законности. Решение Конституционного Суда Российской Федерации окончательно, не подлежит обжалованию, действует непосредственно и не требует подтверждения другими органами и должностными лицами. В случаях, если норма или положения нормативного правового акта признаются неконституционными, то они утрачивают силу. В подобных случаях возникает необходимость устранения пробела в правовом регулировании, законодателем вносятся соответствующие изменения в нормативный акт либо принимается новый. Решения судов и иных органов, основанные на актах (их отдельных положениях), признанных постановлением Конституционного Суда Российской Федерации неконституционными, не подлежат исполнению и должны быть пересмотрены в установленных федеральным законом случаях, о чем прямо указано в решении Суда.

— *Марина Павловна, расскажите, какие меры принимает законодатель для того, чтобы отечественное законодательство было эффективным, чтобы закон действительно защищал права наших граждан. Что делается в федеральном парламенте в данном направлении?*

— Государственная Дума сегодня уделяет большое внимание работе над внесенными законопроектами. С целью повышения эффективности взаимодействия с регионами и проработки региональных инициатив в Седьмой Думе работает Совет законодателей, в состав которого входят представители Президента РФ и Правительства РФ, председатели региональных законодательных собраний, руководители социальных министерств и внебюджетных фондов. Совет, на базе которого проводится анализ успешных региональных практик, по словам спикера Государственной Думы Вячеслава Викторовича Володина, представляет собой своего рода «законодательный лифт» для актуальных и прошедших апробацию инициатив, что позволяет выходить на федеральный уровень подобных решений, приемлемых для всех территорий. Сегодня руководство ставит задачу вывести на принципиально новый качественный уровень совместную работу депутатов Госду-

мы с региональными парламентариями по повышению качества принимаемых федеральных законов. И, как правильно подчеркнул в своем выступлении Вячеслав Викторович Володин на состоявшемся в мае IX Петербургском международном Юридическом форуме в г. Санкт-Петербурге, для законодателя важнейшим партнером является юридическое сообщество, и чем продуктивнее диалог, тем более совершенен закон. Многие законодательные инициативы проходят обсуждение с научным сообществом, в том числе, в рамках парламентских слушаний.

— *Марина Павловна, важным является вопрос о том, какие, на Ваш взгляд, дела, рассмотренные Конституционным Судом РФ, имеют большой общественный резонанс?*

— С сентября прошлого года мною принято личное участие в двенадцати заседаниях Суда по рассмотрению дел в ходе публичного заседания, всего подготовлено около тридцати правовых позиций Государственной Думы. Несколько дел сейчас находятся на рассмотрении.

Говоря о делах, получивших широкий общественный резонанс, здесь хочется рассказать о делах, когда Конституционный Суд встает на сторону обычных граждан, не соглашаясь с позициями других судебных инстанций. Например, гражданка С. почти тридцать лет проработала воспитателем детского сада, проходила аттестацию в установленном порядке, имела различные награды, дипломы, грамоты, но не имела при этом диплома о профессиональном образовании (получив неполное высшее педагогическое образование). В 2017 году она была уволена по инициативе работодателя на том основании, что согласно требованиям закона об образовании воспитатель должен иметь профессиональное образование. Обратившись в суды, заявительница не получила защиты своих прав, её доводы о том, что после вступления в силу в 2013 году новых требований законодательства об образовании, она продолжала работать, и никаких претензий работодатель к ней не предъявлял, хотя при приеме на работу знал о наличии у нее незаконченного высшего педагогического образования, не были приняты во внимание. Конституционный Суд, изучив все материалы дела, встал на сторону заявительницы, указав, что требования закона об образовании не соответствуют конституционным принципам равенства, справедливости в той мере, в какой, по смыслу, придаваемому правоприменительной практикой в системе действующего правового регулирования, используется в качестве обоснования прекращения трудового договора с воспитателями дошкольных образователь-

ных организаций, принятыми на работу до вступления в силу указанных требований.

Определенный интерес представляют дела, в которых оспариваемые нормы касаются прав военнослужащих и их семей. На мой взгляд, заслуживает внимания дело об оспаривании положений Федерального закона «О статусе военнослужащих», которые ставили в неравное положение членов семьи военнослужащих на получение компенсационных выплат. В частности, заявительницей Ж. оспаривалась норма статьи 24 указанного федерального закона, на основании которой ей, как вдове военного пенсионера со сроком службы более двадцати лет, местными властями было отказано в предоставлении компенсации за капитальный ремонт, так как, по их мнению, данная услуга не является коммунальной, и соответственно возмещение со стороны государства не предполагает. Заявительница не получила защиты своих прав ни в местных судах, ни в Верховном Суде, которые поддержали позицию местных властей. Вместе с тем, Конституционный Суд, изучив практику правоприменения оспариваемой нормы, заслушав доводы всех участников процесса, подтвердил, что пункт 4 статьи 24 закона имеет неопределённое содержание, что порождает неоднозначную правоприменительную практику и приводит к различиям в размерах социальной поддержки для одних и тех же категорий льготников, что не согласуется с положениями Конституции РФ. Таким образом, Суд встал на сторону заявительницы. Еще одно дело, где Конституционный Суд также встал на сторону заявителя Г., который в своей жалобе указал на правовую неопределенность нормы Федерального закона «О денежном довольствии военнослужащих и предоставлении им отдельных выплат». По мнению заявителя, оспариваемая норма, устанавливая право военнослужащих на выплату подъемного пособия, в связи с переездом к новому месту службы, лишает данного права военнослужащих-преподавателей, направляемых в установленном порядке без приостановления им военной службы в образовательные организации для замещения невоинской должности, тем самым ставя их в неравное положение с военнослужащими, назначаемыми на воинские должности. Данная норма также подлежит пересмотру законодателем.

— *Благодарю Вас, Марина Павловна, за предоставленное интервью. От редакции нашего журнала и от себя лично желаю Вам дальнейших успехов и плодотворной работы в ответственном государственном деле!*



Решения Конституционного Суда Российской Федерации по проверке региональных законов: необходим мониторинг исполнения

Бондарь Н.С., Соболева Е.А.*

Ключевые слова: Конституция Российской Федерации, федерация, законы субъектов Российской Федерации, Конституционный суд Российской Федерации, исполнение решений Конституционного суда Российской Федерации, правовой мониторинг.

Аннотация. В статье представлено авторское видение конституционной природы судебного нормоконтроля регионального законодательства и на этой основе раскрываются особенности соответствующих решений Конституционного Суда РФ (в дальнейшем — КС РФ), анализируется механизм их исполнения. Главная специфика исполнения таких решений обусловлена их распространением на аналогичные правовые нормы всех других законов субъектов РФ. С этим связано повышенное значение правового мониторинга в механизме исполнения решений КС РФ, касающихся регионального законодательства. В статье делается вывод о необходимости совершенствования механизмов исполнения законодательными органами субъектов РФ решений КС РФ, в связи с чем предлагается: расширить функции Министерства юстиции РФ и его региональных структурных подразделений за счет включения в сферу правового мониторинга как региональных законов, так и актов их конституционно-судебной проверки; повысить роль прокурорского надзора за исполнением решений КС РФ в области регионального законодательства; выработать систему информирования о принимаемых КС РФ решениях по проверке законов субъектов РФ, усовершенствовать критерии и порядок признания региональных актов аналогичными тем законоположениям, которые были предметом конституционного нормоконтроля.

DOI: [10.21681/2226-0692-2019-3-07-17](https://doi.org/10.21681/2226-0692-2019-3-07-17)

Утвердившийся в нашей стране на основе Конституции Российской Федерации 1993 года институт конституционного контроля имеет ярко выраженные федеративные начала. Это проявляется, с одной стороны, в том, что наряду с Конституционным Судом РФ как федеральным органом предусмотрена также возможность создания региональных органов конституционного нормоконтроля в виде конституционных (уставных) судов субъектов РФ¹. С другой стороны, федеративные начала присущи деятельности самого Конституционного Суда Российской Федерации (далее также — КС РФ, Суд), нормоконтрольные полномочия которого распространяются как на федеральный, так и на региональный уровни правовой системы (пункты «а», «б» части 2 статьи 125 Конституции Российской Федерации).

В отличие от деятельности Конституционных (уставных) Судов субъектов Российской Федерации, нормоконтрольная деятельность КС РФ по проверке регионального законодательства остается недостаточно изученной с позиции юридической науки; вместе с тем,

это весьма важное направление реализации федерального конституционного нормоконтроля. Так, по состоянию на 1 января 2019 года Конституционный Суд РФ исследовал нормы 365 региональных законов 75 субъектов Российской Федерации, из них 33 основных закона субъектов (12 конституций, 21 устав); по итогам такого рассмотрения было принято 73 постановления и в 3—4 раза больше определений, в которых региональные законы получили оценку на соответствие требованиям Конституции РФ.

Нормоконтроль за актами субъектов Российской Федерации со стороны КС РФ не является некой «тенью», дополнением к конституционно-судебной проверке федеральных нормативных правовых актов. При общности принципиальных основ конституционного правосудия применительно ко всем сферам и направлениям его осуществления, нормоконтроль за региональными актами, в частности, за законами субъектов РФ, равно как и принимаемые по итогам такого контроля решения КС РФ, относящиеся к сфере регионального законодательства, обладают определенной спецификой. Ее важно учитывать, в особенности в связи с проблемой совершенствования, повышения эффективности исполнения таких решений КС РФ.

¹ Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 года «О судебной системе Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2019) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1997. № 1. Ст. 1.

* Бондарь Николай Семенович, доктор юридических наук, профессор, судья Конституционного Суда Российской Федерации, заслуженный деятель науки Российской Федерации, заслуженный юрист Российской Федерации, г. Санкт-Петербург, Российская Федерация.

E-mail: bond@ksrf.ru

Соболева Елизавета Андреевна, преподаватель кафедры конституционного и административного права НИУ ВШЭ, г. Санкт-Петербург, Российская Федерация.

E-mail: easoboleva@hse.ru

Об актуальности этой проблемы свидетельствует, например, тот факт, что на федеральном уровне существует достаточно четкий учет и контроль исполнения решений Конституционного Суда РФ — в частности, в плане разработки и принятия федеральных законов, вытекающих из принятых решений Суда; так, в соответствии с официальными данными Минюста России, на 1 июня 2019 года имеется 33 решения Суда, не исполненных федеральным законодателем². В то же время, в части исполнения решений Суда, относящихся к проверке региональных законов, вообще нет никаких официальных данных о том, сколько таких решений не исполнено, сколько региональных законов нуждается в изменении (или отмене), особенно если иметь в виду необходимость внесения таких изменений не только в закон субъекта Российской Федерации, который был предметом конституционной проверки, но и в законы других субъектов Российской Федерации, содержащих нормы, аналогичные тем, которые признаны неконституционными.

Нельзя при этом не заметить, что и законодательное регулирование касается, в своей основе, лишь федерального уровня исполнения решений Конституционного Суда РФ³. Вполне естественным является в этом плане и тот факт, что научные исследования также ведутся, прежде всего, применительно к исполнению решений Конституционного Суда РФ федеральным законодателем, включая исследования в сфере проведения правового мониторинга [5, 6].

Для изменения сложившейся ситуации, выработки предложений по совершенствованию механизмов исполнения решений Конституционного Суда РФ на региональном уровне важно уяснение природы, особенностей нормоконтрольной деятельности Конституционного Суда РФ по проверке законов субъектов Российской Федерации.

Конституционная природа нормоконтрольной проверки законов субъектов РФ

Принципиально важным является осознание того обстоятельства, что *нормоконтроль законов субъектов Российской Федерации — проблема конституционная, а не административно-правовая*, как это нередко представляется. Речь идет, в частности, о том, что в современной системе правового регулирования, включая нормы, установленные не только ранее принятыми актами гражданского и арбитражного процессуально-законодательства (ГПК РФ и АПК РФ), но и новым

² URL: <https://minjust.ru/node/377846> (дата обращения: 10.08.2019 г.)

³ Федеральные конституционные законы «О внесении изменений и дополнений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации»»: от 7 июня 2004 г. № 3-ФКЗ // *Собрание законодательства Российской Федерации*. 2004. № 24. Ст. 2334; от 5 апреля 2013 г. № 1-ФКЗ // *Собрание законодательства Российской Федерации*. 2013. № 14. Ст. 1637; от 28 декабря 2016 г. № 11-ФКЗ // *Собрание законодательства Российской Федерации*. 2017. № 1 (Ч. 1). Ст. 2.

Кодексом административного судопроизводства (КАС РФ), предусмотрена возможность нормоконтроля законов субъектов Российской Федерации в порядке административного судопроизводства. Исключением являются лишь конституции (уставы) субъектов Российской Федерации, которые в соответствии с известной правовой позицией КС РФ и внесенными в соответствии с ней изменениями в действующее процессуальное законодательство являются предметом исключительно федерального конституционно-судебного нормоконтроля⁴.

Думается, однако, что не только конституции (уставы), но и другие законы субъектов Российской Федерации должны быть предметом, прежде всего, конституционного, а не административного нормоконтроля. В основе данного вывода лежит осознание того обстоятельства, что нормоконтрольная проверка региональных законов имеет ярко выраженную конституционную природу. Об этом свидетельствует уже тот факт, что проверка законов субъектов Российской Федерации на соответствие не только Конституции РФ, но и федеральным законам неизбежно в той или иной степени сопряжена с решением вопросов соответствия проверяемых региональных законов конституционным началам разграничения нормотворческих полномочий между Российской Федерацией и ее субъектами (статьи 71, 72, 73 Конституции РФ), между отдельными ветвями власти субъектов Российской Федерации (статьи 10, 11 Конституции РФ) и т. п., что, в конечном счете, является вопросом соответствия закона субъекта Российской Федерации Конституции РФ.

Очевидно, в современной системе правового регулирования вряд ли возможен полный переход от административного к конституционному судопроизводству применительно к нормоконтролю за всеми законами субъектов Российской Федерации. Более обоснованным, на наш взгляд, представляется подход, связанный с дифференцированной оценкой региональных законов с точки зрения выявления таких, которые в безусловном порядке — как по материальному содержанию, так и по иным, в том числе формально-юридическим, признакам — могли бы рассматриваться как *законы, имеющие ярко выраженное конституционное значение и объективно нуждающиеся в конституционно-судебном нормоконтроле*.

Это могли бы быть, прежде всего, так называемые конституционно-уставные законы субъектов Российской Федерации. Они обладают прямой генетической зависимостью от конституций и уставов субъектов Российской Федерации, равно как и от Конституции РФ. Это вытекает, в конечном счете, из принципа единства федеративной системы конституционного регулирования в Российской Федерации, которое состоит из двух уровней — федерального и регионального. В основе такого единства — закрепление и безусловное признание верховенства Конституции РФ на всей территории страны; определение сфер исключительной и совместной компетенции Федерации и ее субъектов; установление

⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 25 февраля 2014 г. № 4-П // *Собрание законодательства Российской Федерации*. 2014. № 10. Ст. 1087.

приоритетов законодательства РФ и ее субъектов; гарантирование самостоятельности субъектов РФ в сфере законодательства; определение единой для Российской Федерации процедуры разрешения юридических споров, коллизий, противоречий в федеративной системе конституционного законодательства, в том числе — с помощью института конституционного нормоконтроля. Вычленение конституционно-уставных законов субъектов Российской Федерации имеет существенное значение для решения вопросов разграничения судебно-нормоконтрольных полномочий в сфере регионального законодательства.

Конституционно-уставное регулирование играет системообразующую, ведущую роль в отраслевой структуре регионального законодательства, оно имеет учредительное значение, обеспечивает закрепление — в соответствии с требованиями Конституции РФ и федерального законодательства — конституционного статуса конкретного субъекта РФ в основных его компонентах (территория, власть, население). Таким образом, это не любые региональные законы, связанные с регламентацией конституционных отношений, а только некоторые, наиболее важные среди них, отвечающие определенным признакам, как то: наличие норм учредительного (конституирующего) характера, принятые, как правило, на основе прямого указания в конституции и уставе субъекта РФ; имеющие предметную ориентацию на регулирование наиболее принципиальных для субъекта РФ вопросов его статуса с учетом исторических традиций и региональных особенностей. В формально-юридическом же плане для них характерно наличие повышенной юридической силы в соотношении с иными законами, усложненный порядок принятия, изменения, отмены [подр.: 3].

Концептуальное понимание особой природы конституционно-уставного законодательства получило отражение также и в конституционной практике субъектов Российской Федерации. В действующем региональном правовом регулировании обособление конституционно-уставного законодательства обеспечивается в 10 субъектах Российской Федерации: Республика Алтай, Республика Ингушетия, Карачаево-Черкесская Республика, Республика Саха (Якутия), Республика Северная Осетия-Алания, Республика Тыва, Республика Хакасия, Чеченская Республика, Красноярский край, Калининградская область.

Обоснованным является, на наш взгляд, отнесение региональных законов к сфере конституционного нормоконтроля и в тех случаях, когда отсутствует содержательное правовое регулирование на федеральном уровне по вопросам совместного ведения Федерации и субъектов Российской Федерации. Речь идет в этом случае о своего рода пробельности в федеральном регулировании. Очевидно, что в таких ситуациях суды общей юрисдикции при проверке законоположений субъектов РФ на соответствие нормам федерального законодательства вынуждены по существу оценивать законоположение субъекта Российской Федерации не на предмет соответствия его конкретному федеральному закону, а на соответствие Конституции РФ. Именно такая ситуация

фактически возникла в свое время, например, в связи с запросом в Конституционный Суд РФ Законодательного Собрания Ростовской области (Определение КС РФ от 4 июня 2013 г. № 882-О).

Очевидно, что все это — вопросы, имеющие конституционное значение и имеются все основания для постановки вопроса о необходимости их разрешении в рамках конституционного, а не административного нормоконтроля. Это существенным образом повышает значение решений КС РФ для развития регионального законодательства, равно как и актуализирует вопрос о необходимости последовательного исполнения таких решений КС РФ.

Особенности исполнения решений Конституционного Суда РФ по проверке региональных законов

Эффективное исполнение судебного решения является одним из основополагающих требований принципа верховенства права, фактором обеспечения доверия общества к судебной власти. Одновременно безусловное исполнение судебных решений — обязательное условие обеспечения права на судебную защиту.

В этом плане эффективное исполнение решений Конституционного суда РФ обоснованно считать «одним из существенных требований режима судебного конституционализма, предполагающего судебное обеспечение верховенства права и прямое действие Конституции, безусловное гарантирование конституционных ценностей на основе баланса власти и свободы, частных и публичных интересов» [1, с. 160]. Неукоснительное исполнение актов правосудия, обязательных в равной мере для органов всех ветвей государственной власти, согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, приобретает значение императива правового государства, в котором любые споры о праве разрешаются правовыми средствами. Напротив, неисполнение либо ненадлежащее исполнение судебных решений не только наносит ущерб интересам правосудия, но и подрывает доверие граждан к судам и в целом — к государству. Исполнение вступившего в законную силу постановления Конституционного Суда РФ, которым закон или отдельные его положения признаны не соответствующими Конституции РФ, не может осуществляться на основе сугубо формального подхода; оно требует от компетентных государственных органов принятия всех зависящих от них законных мер, направленных на реальное устранение и недопущение повторения выявленных Конституционным Судом РФ отступлений от конституционного правопорядка и на обеспечение восстановления нарушенных конституционных прав лиц, являвшихся участниками конституционного судопроизводства⁵. Неисполнение же решения высшего органа конституционного контроля объективно создает препятствия для

⁵ Информации об исполнении решений КС РФ, утвержденной решением КС РФ от 21 апреля 2009 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/Info/Maintenance/InformationKS/Pages/ExecutionKS.aspx> (дата обращения 13.04.2019).

обеспечения верховенства и прямого действия Конституции РФ на всей территории Российской Федерации, для реализации закрепленных в Конституции РФ основ конституционного строя и полномочий федеральных органов государственной власти.

Что касается актов конституционно-судебного контроля, принятых по итогам рассмотрения и оценки на соответствие Конституции региональных законов, то их исполнение имеет свою, в том числе весьма существенную, специфику. Главная среди них обусловлена *распространением принятых решений КС РФ на аналогичные законы всех других субъектов РФ*, что предопределяет существенные особенности самого порядка, механизма исполнения соответствующих решений Конституционного Суда РФ. С этим связано также повышенное значение правового мониторинга в механизме исполнения такого рода решений Суда, о чем подробнее будет сказано далее.

Одновременно важно учитывать, что юридические последствия принятия итоговых актов конституционно-судебного контроля в отношении региональных законов являются комплексными. Если речь идет о конкретном нормоконтроле, то необходимым его результатом является принятие мер индивидуального характера — пересмотр разрешенного на основе признанных неконституционными или получившими конституционно-правовое истолкование законоположений конкретного дела гражданина, оспорившего их в Конституционном Суде РФ, в обычном порядке безотносительно к истечению пресекательных сроков обращения в суд и независимо от наличия предусмотренных иными, помимо ФКЗ «О Конституционном Суде РФ», актами оснований для пересмотра дела⁶. В условиях действующего правового регулирования такой пересмотр обеспечивается на основе признания постановлений Конституционного суда РФ, которыми проверяемая норма признана неконституционной, в качестве новых обстоятельств (п. 1 ч. 4 ст. 413 УПК РФ, п. 3 ч. 4 ст. 392 ГПК РФ, п. 3 ч. 3 ст. 311 АПК РФ, п. 3 ч. 1 ст. 350 КАС РФ).

Вместе с тем, независимо от вида конституционно-судебного нормоконтроля его правовые последствия включают в себя меры своего рода общего (нормативно-го) характера, принимая во внимание, что решения Конституционного Суда РФ, содержащие итоговую оценку проверяемых норм, казуальное или абстрактное толкование конституционных или отраслевых положений, имеют такую же сферу действия во времени, пространстве и по кругу лиц, как и решения нормотворческого органа, и, следовательно, такое же, как нормативные акты, общее значение⁷. К таким мерам относятся:

- а) утрата правовыми актами (нормами), признанными неконституционными, юридической силы;
- б) прекращение действия аналогичных норм, пусть даже непосредственно не входивших в предмет проверки (это касается и сферы нормативного охвата выработанного

КС РФ истолкования, которое также распространяется на аналогичные законоположения);

в) инцидентное (казуальное) толкование Конституции РФ;

г) формулирование общеобязательной конституционно-правовой трактовки проверяемого законоположения;

д) коррекция судебной и иной правоприменительной практики, которая с момента вынесения итогового акта КС РФ должна выстраиваться в соответствии именно с тем смыслом подлежащих применению законоположений, который был выявлен Конституционным Судом РФ;

е) конституционно-судебные рекомендации законодателю.

В обобщенном плане специфика исполнения итоговых актов конституционного правосудия в сфере регионального законодательства выражается в следующих основных моментах:

а) особенности региональных законов как объекта конституционно-судебного нормоконтроля, что связано с умножающимся, мультиплицированным нормативным эффектом решения Конституционного Суда РФ применительно к аналогичным законам других субъектов РФ;

б) особенности статусных характеристик вовлеченных в исполнение решений Конституционного Суда РФ региональных органов государственной власти, применительно к которым, в отличие от высших органов федеральной государственной власти, могут быть реализованы связанные с утратой полномочий меры конституционно-правовой (федеративной) ответственности, не оговоренные в Конституции РФ для органов федерального уровня. Здесь важно осознавать, что издание органами государственной власти субъекта Российской Федерации нормативно-правового акта, противоречащего федеральной Конституции и федеральному законодательству — это правонарушение в сфере правотворчества и правоприменения;

в) важное значение имеет также специфика общих конституционных начал разграничения полномочий между вертикальными уровнями публичной власти в области нормоконтроля, что проявляется и при реализации итоговых актов нормоконтроля.

Поскольку в силу положений пункта «а» части 1 статьи 72 Конституции РФ обеспечение соответствия конституций и законов республик, уставов, законов и иных нормативных правовых актов краев, областей, городов федерального значения, автономной области, автономных округов Конституции РФ и федеральным законам составляет предмет совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов, организационно-правовой механизм исполнения итоговых актов конституционного правосудия в сфере регионального законодательства должен строиться на основе разграничения полномочий и согласованного взаимодействия, сотрудничества федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов РФ. Следует согласиться с мнением ученых, что в этом процессе в полной мере должно проявляться понимание того, что в условиях федеративной государственности фактором устойчивости конституционных правоотношений является межуровневая солидарность [4, с. 310].

Необходимость такого взаимодействия, координации обусловлена и тем, что юридическая сила реше-

⁶ Определение КС РФ от 31 марта 2016 г. № 449-О-Р (абзац третий пункта 3.1, абзац первый пункта 3.2 мотивировочной части) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2016. № 15. Ст. 2153.

⁷ Постановление КС РФ от 18 июля 2003 г. № 13-П // Собрание законодательства Российской Федерации. 2003. № 30. Ст. 3101.

ний Конституционного Суда РФ включает их обязательность на всей территории Российской Федерации и распространяется не только на акты, явившиеся предметом его рассмотрения: признание Судом какого-либо положения нормативного акта, в том числе закона субъекта Российской Федерации, не соответствующим Конституции РФ порождает обязанность отмены аналогичных и потому не подлежащих применению положений, содержащихся в законах других субъектов⁸. Это требование, предопределяемое принципами верховенства и прямого действия Конституции РФ, единства конституционно-правового пространства Российской Федерации, равенства субъектов Российской Федерации и конституционного равноправия граждан, получило легальное подкрепление — в порядке реализации изложенной правовой позиции КС РФ — в части 3 статьи 87 ФКЗ «О Конституционном Суде РФ».

Согласно названному законоположению признание не соответствующими Конституции РФ нормативного акта субъекта Российской Федерации, договора субъекта Российской Федерации или отдельных их положений является основанием для отмены в установленном порядке органами государственной власти других субъектов Российской Федерации положений принятых ими нормативных актов либо заключенных договоров, содержащих такие же положения, какие были признаны Судом неконституционными. В том случае, если в течение шести месяцев после опубликования решения Конституционного Суда РФ аналогичный признанному неконституционным нормативный акт не будет отменен или изменен, а действие договора, аналогичного признанному неконституционным, не будет прекращено полностью или частично, уполномоченные федеральным законом государственный орган или должностное лицо приносят протест либо обращаются в суд с требованием о признании такого нормативного акта либо договора недействующим.

«Такие же положения», о которых идет речь в части 3 статьи 87 ФКЗ «О Конституционном Суде РФ», — это не текстуально идентичные формулировки закона, а аналогичные по своему существу нормативные конструкции; более того, они могут быть облечены в различные языковые формы, но содержат при этом сходные правила поведения, порождающие в силу конкретного определения их действия во времени, пространстве, по кругу лиц или использованных приемов (средств) правового регулирования тот же дефект с позиции формального равенства, баланса частных и публичных интересов, а также разграничения компетенции между уровнями публичной власти. Такой дефект признается КС РФ как несовместимый с требованиями конституционного правопорядка. Соответственно, для уяснения того, являются ли конкретные нормы «такими же», нельзя ограничиваться формальным сопоставлением законоположений, а нужно исходить из необходимости качественного анализа на основе всего содержания решения КС РФ.

⁸ Определение КС РФ от 11 ноября 2008 г. № 556-О-Р (абзац 1 п. 6 мотивировочной части) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2008. № 48. Ст. 5722.

В частности, разъясняя определение от 19 апреля 2001 г. № 65-П, в котором содержалось разъяснение определения КС РФ от 27 июня 2000 г. № 92-О, принятого на основе постановления от 7 июня 2000 г. № 10-П, исключившего, в частности, возможность признания за республиками в составе Российской Федерации суверенитета, Конституционный Суд РФ указал, что другие положения нормативных актов республик в составе Российской Федерации, которые хотя и не были предметом рассмотрения Суда, но содержат предписания о принадлежности суверенитета (полного или частичного) республике и именно на нем основывают те или иные полномочия и компетенцию органов государственной власти и характер правоотношений с Российской Федерацией, по существу, независимо от формы изложения будут такими же, как и положения, которые признаны не соответствующими Конституции РФ. При этом нетождественность использованных в ранее принятых определениях Конституционного Суда РФ для оценки сопоставимости соответствующих нормативных положений понятий «такой же», «аналогичный», «подобный», «идентичный» не является основанием для вывода о неопределенности или неясности вытекающей из Конституции РФ и ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» и решений Конституционного Суда РФ обязанности законодательных (представительных) органов и исполнительных органов, а также высших должностных лиц субъектов РФ отменить все содержащиеся в принятых ими нормативных правовых актах положения о суверенитете республики, в том числе о том, что определенные полномочия органов государственной власти основаны на таком суверенитете или осуществляются в качестве суверенных прав республики (абзац 3 пункта 4 мотивировочной части определения КС РФ от 6 декабря 2001 г. № 249-О).

Что касается правовых последствий, вытекающих из принятия итогового акта конституционного правосудия, применительно к конкретному субъекту Российской Федерации, то согласно статье 80 ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» в случае, если решением Суда нормативный акт признан не соответствующим Конституции РФ полностью или частично либо из постановления Суда о признании нормативного акта либо отдельных его положений соответствующими Конституции РФ, в данном Судом истолковании вытекает необходимость устранения пробела или противоречий в правовом регулировании. Так, законодательный (представительный) орган государственной власти субъекта Российской Федерации в течение шести месяцев после опубликования решения Суда вносит необходимые изменения в конституцию (устав) субъекта Российской Федерации, отменяет признанный неконституционным закон субъекта Российской Федерации, принимает новый закон субъекта или ряд взаимосвязанных законов, либо вносит изменения и (или) дополнения в закон субъекта Российской Федерации, признанный неконституционным в отдельной его части, или в закон субъекта РФ в случае, если он либо отдельные его положения признаны соответствующими Конституции РФ в данном КС РФ истолковании. Глава субъекта Российской Федерации

Федерации вносит соответствующий законопроект не позднее двух месяцев после опубликования решения Конституционного Суда РФ. Если по истечении шести месяцев после опубликования решения Конституционного Суда РФ не будут приняты соответствующие меры в связи с решением Суда, применяется механизм ответственности, предусмотренный федеральным законодательством, а именно — предупреждение Президента РФ в отношении регионального парламента, а при дальнейшем неисполнении решения КС РФ и его роспуск (часть 4 статьи 9 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»).

Таким образом, в рамках закрепления организационно-правового механизма исполнения итоговых актов конституционного правосудия в сфере регионального законодательства федеральный законодатель ориентирован главным образом на определение порядка непосредственного выполнения органами государственной власти субъекта Российской Федерации, принявшими и подписавшими подвергнутый конституционно-судебному нормоконтролю закон, резолютивных выводов Конституционного Суда РФ в отношении соответствующего законодательного акта. При этом, к сожалению, не определяется четко порядок исполнения принятого Судом итогового решения применительно к аналогичным нормативным положениям, содержащимся в законах других субъектов Российской Федерации, а также отсутствуют нормативно проработанные процедуры учета сформулированных Судом правовых позиций, которые содержат нормативно-доктринальные подходы к пониманию смысла проверяемых Судом положений в их взаимосвязи с Конституцией РФ и иными положениями действующего законодательства.

Сквозь призму выявленных особенностей, а также недостатков в существующем порядке исполнения решений Конституционного Суда РФ по проверке региональных законов следует подходить и к вопросу об их правовом мониторинге.

Правовой мониторинг как условие повышения эффективности исполнения решений Конституционного Суда РФ на региональном уровне

Очевидно, организация исполнения решений Конституционного Суда РФ в сфере регионального законодательства связана с необходимостью формирования многоуровневой системы мониторинга законодательной и правоприменительной практики в целях исполнения итоговых актов конституционного правосудия. Такая система должна быть сориентирована не просто на учет формальных показателей принятия на региональном уровне законодательных актов во исполнение решения Суда, а на анализ качества реализации соответствующих решений, имея в виду, как отмечалось, их комплексное содержательное наполнение, в том числе с учетом других, помимо тех, чьи органы стали участни-

ками конституционного судопроизводства, субъектов Российской Федерации.

Это тем более важно учитывать, если принять во внимание, что в сегодняшней практике конституционного правосудия все чаще используется метод конституционного истолкования проверяемого закона, а его признание противоречащим Конституции становится крайним, наиболее острым средством судебного воздействия на законодателя. Этот подход не только не упрощает реализацию принятого Судом решения, а требует от законодателя тщательного поиска необходимых путей совершенствования правового регулирования на основе и в рамках сформулированных Судом позиций при имеющейся у законодателя дискреции, в том числе основанной на принципах политической, экономической целесообразности. В большинстве случаев речь идет о необходимости комплекса взаимосвязанных мер нормотворческого, межотраслевого характера в увязке с анализом правоприменительной практики.

В основе такой деятельности, сопровождаемой в том числе правовым мониторингом исполнения соответствующих решений Конституционного Суда РФ, должны лежать, прежде всего, конституционно-правовые показатели состояния правовой системы, включая следующие требования:

- а) формальная определенность, непротиворечивость, согласованность правового регулирования;
- б) надлежащая отраслевая систематизация законодательства, недопустимость произвольного использования свойственных одним отраслям права методов, средств правового регулирования в других правовых отраслях;
- в) соблюдение принципов (критериев) разграничения предметов ведения и правотворческих полномочий между Федерацией и ее субъектами;
- г) соблюдение основ разграничения нормотворческих и иных полномочий «по горизонтали» — между органами государственной власти субъекта РФ в соответствии с принципом разделения властей;
- д) обеспечение единообразия в толковании и применении норм, единства правоприменительной практики [2, с. 86—87].

Как подчеркивается самим Конституционным Судом РФ, эффективность решений Суда и, соответственно, их исполнения определяется их воздействием на законотворческую и правоприменительную деятельность, на преодоление недостатков нормативного регулирования. К числу таких недостатков, как свидетельствует в том числе анализ решений Конституционного Суда РФ, относятся: несогласованность между различными правовыми актами, частые изменения действующих нормативных актов в ущерб стабильности регулируемой ими сферы общественных отношений, слабая аналитическая оценка последствий принимаемых нормативных актов, бессистемность в их разработке, отставание в корректировании законодательства с учетом изменений в социальной, экономической, правоприменительной и иных областях, нечеткость формулировок, а также неоправданно длительное (в организационном плане) неисполнение прямого требования нормы закона, в особенно-

сти в социальной сфере⁹. В этом плане в рамках мониторинга исполнения решений Конституционного Суда РФ подлежат учету не только напрямую адресованные региональным законодателям предписания Суда в отношении необходимости внесения тех или иных изменений в правовое регулирование, но и более общие подходы, определяющие своего рода конституционно-правовые критерии (требования) качества регионального законодательства.

В системе действующего федерального законодательства осуществление мониторинга правоприменения в Российской Федерации в целях, в частности, выполнения решений Конституционного Суда РФ, возложено на Министерство юстиции РФ¹⁰. При этом речь идет о выполнении тех решений Суда, в связи с которыми необходимо принятие (издание), изменение или признание утратившими силу (отмена) законодательных и иных нормативных правовых актов Российской Федерации.

Что же касается регионального уровня, то мониторинг правоприменения для выполнения решений Конституционного Суда РФ в отношении законов и иных нормативных правовых актов субъектов РФ Министерством юстиции РФ не осуществляется; об этом свидетельствует и реальная практика осуществления таких мониторингов¹¹. Работа по сбору и обобщению информации о постановлениях КС РФ по делам о проверке конституционности правовых актов уполномоченными органами государственной власти субъектов РФ (что можно рассматривать как определенное проявление правового мониторинга) предусмотрена лишь в семи субъектах Российской Федерации. Это, например, Республика Крым (Закон Республики Крым от 29 декабря 2016 г. «О мониторинге нормативных правовых актов Республики Крым») и Республика Хакасия (Закон Республики Хакасия от 9 июня 2012 г. «О мониторинге правоприменения нормативных правовых актов в Республике Хакасия»). В большинстве же субъектов Российской Федерации вопросы мониторинга урегулированы на уровне подзаконных актов (напр.: Положение о порядке проведения органами исполнительной власти Республики Дагестан мониторинга изменений федерального законодательства и законодательства Республики Дагестан, утвержденное Постановлением Правительства Республики Дагестан от 27 апреля 2016 г. № 113; Указ Главы Республики Мордовия от 25 января 2012 г. «Об организации мониторинга правоприменения в Республике Мордовия»), что снижает сам уровень этой работы, сужает круг субъектов, осуществляющих соответствующий мониторинг, и затрудняет формирование комплексной и целостной системы его реализации на

основе взаимодействия органов законодательной и исполнительной власти.

Что же касается самого Конституционного Суда РФ, то в соответствии с Регламентом Конституционного Суда РФ (с изм. по состоянию на 25 октября 2018 г.) задачи по обобщению практики исполнения решений Суда возложены на Секретариат Конституционного Суда (§ 67). Секретариат Суда систематически анализирует состояние дел по исполнению решений Суда, принятых в ходе осуществления конституционного судопроизводства, выявляет причины неисполнения или ненадлежащего исполнения этих решений; представляет Суду годовые информационно-аналитические отчеты об исполнении решений Суда. При установлении факта неисполнения или ненадлежащего исполнения решений Суда Председатель Конституционного Суда РФ вносит на рассмотрение Суда предложения о мерах, которые могли бы способствовать обеспечению исполнения судебных решений.

В целях надлежащего учета и своевременного исполнения решений Суда в сфере регионального законодательства Секретариатом Суда осуществляется подготовка перечней актов, предполагающих изменение регионального регулирования (подлежащих исполнению в порядке ч. 3 ст. 87 ФКЗ «О Конституционном Суде РФ»), который затем направляется в Совет Федерации, а также в Генеральную прокуратуру РФ, для осуществления контрольно-надзорных полномочий в сфере исполнения органами государственной власти субъектов РФ требований статей 80 и 87 ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» в части приведения в соответствие с федеральным законодательством региональных нормативных правовых актов, содержащих такие же положения, какие были признаны неконституционными решениями КС РФ.

Очевидно, однако, что организационно-технические возможности Секретариата Суда, связанные со сбором информации в отношении исполнения решений суда в различных субъектах Российской Федерации, ограничены, а сама деятельность Суда как высшего судебного органа конституционно-судебного контроля не должна жестко увязываться с непосредственным контролем исполнения собственных решений; очевидно, это может привести к необоснованному расширению административно-управленческих функций конституционного правосудия и, как результат, — к определенной политизации данной стороны деятельности Конституционного Суда РФ. Не случайно ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» не относит к компетенции Конституционного Суда непосредственное обеспечение исполнения своих решений. Помимо самой по себе конституционно-судебной оценки нормативных положений регионального законодательства сквозь призму ранее принятых Судом решений, включая выяснение степени их учета региональным законодателем, речь может идти только о неимперативных, информационных формах реагирования со стороны Конституционного Суда РФ.

Совершенствование организационно-правового механизма исполнения решений КС РФ в сфере регионального законодательства предполагает необходимость учета того обстоятельства, что предназначение

⁹ Информационно-аналитические отчеты об исполнении решений КС РФ в 2009-2018 гг. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.krsf.ru/ru/Info/Maintenance/Informationks/Pages/default.aspx> (дата обращения: 15.07.2019 г.)

¹⁰ Указ Президента РФ от 20 мая 2011 г. № 657 (в ред. от 25 июля 2014 г.) «О мониторинге правоприменения в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2011. № 21. Ст. 2930.

¹¹ Доклады о результатах мониторинга правоприменения в Российской Федерации за 2011—2016 гг. [Электронный ресурс]. URL: http://minjust.ru/portal_pravoprimeneniya/doklady_prezidentu (дата обращения: 15.07.2019 г.)

государственного принуждения, по смыслу ст. 1 (ч. 1), 2, 17 (ч. 3), 18 и 55 (ч. 3) Конституции РФ, должно заключаться, согласно правовой позиции Суда, главным образом в превентивном использовании соответствующих юридических средств для защиты прав и свобод человека и гражданина, иных конституционно признаваемых ценностей гражданского общества и правового государства¹². Соответственно, организационно-правовой механизм исполнения решений Конституционного Суда РФ в сфере регионального законодательства должен строиться на основе взаимодействия заинтересованных субъектов, обеспечения добровольного исполнения таких решений.

На основе проделанного анализа, в порядке выводов, можно сформулировать следующие предложения по совершенствованию порядка исполнения решений Конституционного Суда РФ, принимаемых по итогам проверки региональных законов.

Во-первых, представляется необходимым с учетом сложившегося подхода к определению Министерства юстиции РФ в качестве основного субъекта, осуществляющего сбор и систематизацию информации об исполнении решений суда, расширить возложенные на него функции в области мониторинга правоприменения за счет включения в сферу такого мониторинга выполнение решений Суда, принятых в отношении законов и иных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации. Речь идет при этом о необходимости охвата правовым мониторингом выполнения решения Конституционного Суда РФ как в том субъекте Российской Федерации, чей закон или иной нормативный правовой акт явился предметом конституционно-судебного контроля, так и в других субъектах, имея в виду необходимость исправления, корректировки, устранения аналогичных признанным неконституционными нормативных положений. Более того, следует учитывать, что отдельные решения Суда, напрямую не исследующие региональное законодательство, также могут оказывать существенное влияние на его развитие в случае, если предметом исследования Суда в подобных случаях будут являться нормы федерального законодательства, регулирующие, например, объем полномочий субъектов Российской Федерации в отдельных вопросах. Так, в постановлении от 15 декабря 2006 года № 10-П по делу о проверке конституционности положений частей четвертой, пятой и шестой статьи 215.1 Бюджетного кодекса РФ предметом исследования не являлись нормы регионального законодательства; однако, признание соответствующими Конституции РФ оспариваемых норм Бюджетного кодекса РФ, в соответствии с которыми, по общему правилу, все движение средств регионального бюджета должно производиться через Федеральное казначейство, определило, по сути, разрешительный порядок создания региональных казначейств субъектами Российской Федерации. Поэтому нельзя не учитывать в рамках правового мониторинга подобных решений Суда.

¹² Определение КС РФ от 4 февраля 1999 г. № 1-О (абзац 2 п. 5 мотивировочной части) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. № 8. Ст. 1092.

Во-вторых, с учетом того, что федеральным законодателем органы прокуратуры наделены полномочием по надзору за соблюдением Конституции РФ и за исполнением федеральных законов, в частности, законодательными (представительными) и исполнительными органами субъектов РФ (часть 1 статьи 1 ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации», пункт 5.1 мотивировочной части Постановления КС РФ от 18 июля 2003 г. № 13-П), а также принимая во внимание предусмотренную частью 5 статьи 87 ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» обязанность уполномоченных субъектов, в случае неприведения аналогичных признанным неконституционным норм в соответствие с решением Суда, приносить протест либо обращаться в суд с требованием о признании такого нормативного акта недействующим, необходимо внести в ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации» изменения, предусматривающие возложение на органы прокуратуры надзора за исполнением решений Конституционного Суда РФ.

Действующее правовое регулирование, в том числе ведомственное, включая приказ Генеральной прокуратуры РФ от 2 октября 2007 г. № 155 (в ред. от 29 октября 2012 г.) «Об организации прокурорского надзора за законностью нормативных правовых актов органов государственной власти субъектов Российской Федерации и местного самоуправления», не обеспечивает в достаточной мере полноты прокурорского надзора за исполнением решений Конституционного Суда РФ. В частности, отсутствует специальная регламентация процедур урегулирования отношений прокуратуры с главой субъекта Российской Федерации и региональным парламентом (подобно тому, как это имеет место в отношении конституционного оспаривания положений учредительных актов субъектов РФ — абзац второй пункта 2.7 названного приказа Генеральной прокуратуры РФ). Принятие и направление Судом в Генеральную прокуратуру РФ своего решения в сфере регионального законодательства должно предполагать формирование поручения органам прокуратуры субъектов Российской Федерации в отношении необходимости обеспечения его исполнения и представления по итогам проведенной работы отчета.

В-третьих, необходимо предусмотреть на уровне законодательных и регламентных норм, регулирующих организацию законодательного (правотворческого) процесса в субъектах РФ, требование выявления и учета в рамках правовой экспертизы проектов законов или иных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации, относящихся к данному предмету правового регулирования решений и правовых позиций Суда. Кроме того, в регламентных документах органов государственной власти субъектов Российской Федерации целесообразно урегулировать процедуру исполнения решений Конституционного Суда РФ, принятых в отношении законов и нормативных правовых актов соответствующего субъекта Российской Федерации.

Нуждается в универсализации также содержащаяся в законодательстве отдельных субъектов Российской Федерации норма, в соответствии с которой в рамках гарантирования права депутата регионального

парламента на получение информации предусматривается обеспечение депутата аппаратом регионального парламента текстами постановлений и определений Конституционного Суда РФ, затрагивающих интересы субъекта РФ или компетенцию государственных органов субъекта РФ¹³.

При этом, в целях повышения правовой дисциплины исполнения решений Конституционного Суда РФ в сфере регионального законодательства, представляется оправданным реализуемый в законодательстве ряда субъектов РФ (Кабардино-Балкарская Республика, Архангельская, Волгоградская, Кемеровская, Московская, Тамбовская области, г. Москва и др.) подход, в рамках которого выполнение решений Конституционного Суда РФ прямо отнесено к числу основных обязанностей лиц, замещающих государственные должности субъекта Российской Федерации (например: Закон Кабардино-Балкарской Республики от 20 июня 2008 г. (в ред. от 8 ноября 2017 г.) «О государственных должностях Кабардино-Балкарской Республики»; Закон Архангельской области от 20 мая 2009 г. (в ред. от 19 февраля 2018 г.) «О статусе лиц, замещающих государственные

должности Архангельской области в исполнительных органах государственной власти Архангельской области»). На этой основе обеспечивается персонализация ответственности за исполнение решений Суда.

Формирование и реализация обозначенных и других подобного рода мер по совершенствованию организационно-правового механизма исполнения решений Конституционного Суда РФ в сфере регионального законодательства требует осознания того, что в конечном итоге исполнение решений Суда следует рассматривать сквозь призму обеспечения конституционализации регионального законодательства. Это означает, в том числе, достижение наиболее полной и последовательной реализации в нем конституционных целей, ценностей, принципов, норм, институтов в их понимании, сложившемся в нормативно-доктринальных подходах конституционного правосудия. Предлагаемые меры, хотелось бы надеяться, будут способствовать совершенствованию организационно-правового механизма исполнения решений Конституционного Суда РФ, принимаемых в порядке нормоконтрольной проверки регионального законодательства.

Литература

1. Бондарь Н.С. Судебный конституционализм: доктрина и практика: монография / Н.С. Бондарь. 2-е изд., перераб. М. : Норма: ИНФРА-М, 2015. 528 с.
2. Бондарь Н.С. Ростовская область в конституционно-правовом пространстве Российской Федерации (к 25-летию Законодательного Собрания Ростовской области). Серия «Библиотека судебного конституционализма» / 2-е издание, переработанное. Вып. 10. Ростов-на-Дону : Профпресс, 2019.
3. Бондарь Н.С., Соболева Е.А. Судебный нормоконтроль за законами субъектов РФ: соотношение конституционных и административных начал нуждается в уточнении // Государственная власть и местное самоуправление. 2019. № 3. С. 26—32.
4. Черепанов В.А. Проблемы российской государственности. Опыт системного исследования. М. : Норма, 2018. 336 с.
5. Ястребов Б.В. Оперативный мониторинг исполнения решений Конституционного Суда РФ в 2016 г., требующих корректировки законодательства РФ (за 3 квартал 2017 г.) // Юстиция. 2017. № 4. С. 16—31.
6. Ястребов Б.В. Оперативный мониторинг исполнения решений Конституционного Суда РФ в 2016 г., требующих корректировки законодательства РФ (за 4 квартал 2017 г.) // Юстиция. 2018. № 1. С. 5—25.

Рецензент: Комарова Валентина Викторовна, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина, г. Москва, Россия.

E-mail: vvkomarova@msal.ru



¹³ Напр.: Закон Республики Ингушетия от 8 июля 2004 г. № 18-ПЗ (в ред. от 2 июля 2016 г.) «О статусе депутата Народного Собрания Республики Ингушетия» // Ингушетия. 2004. 13 июл.; Закон Республики Северная Осетия-Алания от 14 июля 2008 г. № 34-ПЗ (в ред. от 28 декабря 2017 г.) «О статусе Депутата Парламента Республики Северная Осетия-Алания» // Северная Осетия. 2008. 23 июл. и др.

Мониторинг фактического воздействия в системе правовых средств улучшения регуляторной среды

Дидикин А.Б.*

Ключевые слова: правовые средства, правовое регулирование, фактическое воздействие, правовая норма, регуляторная среда, целевое назначение, индикаторы, оценка регулирующего воздействия, оценка фактического воздействия, мониторинг фактического воздействия.

Аннотация. Цель настоящей статьи состоит в обосновании роли и назначения мониторинга фактического воздействия в системе правовых средств повышения качества регуляторной среды в российской правовой системе. В исследовании анализируется эволюция правовых средств и мер по формированию показателей качества регуляторной политики, внедрению экспертного обеспечения нормотворческой деятельности.

Методология исследования базируется на сочетании формально-юридического и сравнительно-правового методов познания правовых явлений с методами социального познания, адаптации статистической информации к изучению правовых процессов.

Автор приходит к выводу, что в силу активного реформирования законодательства в области экономики в российской практике нормотворчества появилось множество разрозненных типов экспертиз правовых актов, не объединенных единой терминологией и целевым назначением. В качестве рационального подхода к систематизации существующих видов экономической и правовой оценки нормативных правовых актов предлагается сосредоточить внимание на механизме мониторинга фактического воздействия с применением количественного анализа заложенных органом-разработчиком индикаторов и показателей эффективности регулирования. Обосновывается позиция о том, что мониторинг фактического воздействия является инструментом реализации «регуляторной гильотины» как совокупности мер по улучшению качества регуляторной среды в российской экономике.

DOI: 10.21681/2226-0692-2019-3-16-20

В последние годы наблюдается активный процесс реформирования российской правовой системы с целью адаптации зарубежных лучших практик обеспечения эффективной регуляторной среды и мер по обеспечению инвестиционного климата в российской экономике. Несмотря на то, что в условиях кризисного состояния отечественной экономики эти меры пока не дали должного эффекта, юридическая наука уже столкнулась с необходимостью анализа новых тенденций в правоприменительной практике, а также новых форм и способов влияния результатов экспертной деятельности на процесс принятия управленческих решений. Если в прежние годы изменения касались в значительной степени обновления нормативно-правовой базы, то в настоящее время тесная связь институтов публичного и частного права, новых средств проектирования нормативных правовых актов и прогнозирования правовых последствий их принятия, выходит на новый уровень. Объявленный руководством страны курс на применение механизма «регуляторной гильотины» как способа устранения избыточных регуляторных норм требует разработки критериев оценки нормативных предписаний, объективного анализа действующих моделей правового регулирования с учетом сложившейся регуляторной среды.

Следует отметить, что процесс обновления механизмов принятия публичных властных решений за последнее десятилетие был обусловлен реализацией административной реформы, затрагивающей преимущественно деятельность федеральных и региональных органов исполнительной власти. Именно в этой сфере стали появляться новые с точки зрения используемой юридической терминологии нормативные правовые акты. Так, например, с 2012 г. в содержание нормативных предписаний стали входить стратегические цели и целевые показатели их достижения. Разработка, принятие и обнародование стратегий и государственных программ фактически приобрело всеобъемлющий характер. Стратегии развития действуют во всех ключевых отраслях российской экономики и сферах государственного управления (от «Стратегии 2020», принятой после длительных дискуссий ученых и экспертов в 2008 г., до отраслевых стратегий и государственной программы «Экономическое развитие и инновационная экономика»)¹. Если добавить к этим факторам положения ежегодных Посланий Президента РФ Фе-

¹ См.: Стратегия социально-экономического развития Российской Федерации до 2020 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://2020strategy.ru> (дата обращения — 30.08.2019); Государственная программа «Экономическое развитие и инновационная экономика», утвержденная Правительством РФ в 2014 г. [Электронный ре-

* Дидикин Антон Борисович, доктор философских наук, кандидат юридических наук, и. о. заведующего сектором философии права, истории и теории государства и права Института государства и права РАН, г. Москва, Российская Федерация.
E-mail: abdidikin@bk.ru

деральному Собранию, влияющие на планирование законодательства, то можно обоснованно говорить о существенном влиянии стратегических целей, определенных государством, на развитие правовой системы. В период с 2012 г. большую роль в формировании таких целевых ориентиров сыграли вступившие в силу Указы Президента РФ («майские указы») о долгосрочной политике российского государства в экономической и социальной сферах, в науке, образовании и внешней политике, с возможностью делегирования отдельных государственных функций и полномочий некоммерческим организациям и государственным компаниям². В этих нормативных документах были сформулированы поручения главы государства с конкретными сроками их исполнения и ответственными лицами. Исполнение поручения часто предполагало обновление действующего законодательства, либо принятие новых нормативных правовых актов федерального или регионального уровней. Так, например, в Указе Президента РФ № 601 от 7 мая 2012 г. при характеристике необходимых реформ системы государственного управления предусмотрено поручение руководству субъектов РФ и муниципальных образований обеспечить формирование нормативно-правовой базы для внедрения процедур *оценки регулирующего воздействия (ОРВ)* и *экспертизы* нормативных правовых актов и их проектов, регулирующих предпринимательскую и инвестиционную деятельность³. В 2013 г. были внесены изменения в законодательство в части предоставления полномочий органам государственной власти субъектов РФ и органам местного самоуправления для проведения оценки регулирующего воздействия как особой процедуры в системе нормотворчества⁴.

Между тем «майские указы», ставшие на длительный период ориентиром для деятельности органов государственной власти в российской системе управления, так и не были надлежащим образом осмыслены в юридической науке применительно к различным отраслям права. Перераспределение полномочий от федерального центра в пользу российских регионов на основании «майских указов» для достижения целевых показателей, а также появление новых полномочий у регионов в сфере экономики и новых видов правовых средств регулирования экономики пока изучаются лишь российскими экономистами, но заслуживают внимания и с точки зре-

ния эволюции системы источников права [3, с. 30—33; 8, с. 35—37].

Вопросы создания благоприятной регуляторной среды для бизнеса и улучшения инвестиционного климата впервые стали предметом регулирования в «майских указах» Президента РФ. Термин «регуляторная среда» касается создания особых условий взаимодействия между органами публичной власти, экспертами и предпринимателями по корректировке правил принятия публичных властных решений, а не формальных изменений в законодательстве. Именно поэтому на следующем этапе активную роль стало выполнять Агентство стратегических инициатив, разрабатывающее систему рейтинговых показателей оценки эффективности федеральных и региональных органов власти⁵. Такое изменение вектора в системе управления не могло не привести к дальнейшей трансформации механизма принятия решений органами публичной власти. В отличие от классического понимания системы источников российского права, в последние годы появился ряд новых нормативных документов, содержащих правовые нормы, обязательные как для отдельных органов государственной власти, так и для системы управления в целом. Такие документы разрабатываются в результате принятия решений совещательными и консультативными органами, экспертными советами при органах публичной власти, либо по итогам общественных обсуждений с участием заинтересованных общественных объединений. Законодательство достаточно гибко регулирует вопрос участия общественности и предпринимательских объединений в разработке и принятии новых нормативных правовых актов.

Одним из наиболее важных этапов обновления регуляторной среды стал проект *Национальной предпринимательской инициативы*, предусматривающий в качестве правового средства регулирования общественных отношений «дорожную карту» — план мероприятий и решений, направленных на устранение избыточного регулирования и административных барьеров в области таможенного и налогового администрирования, антимонопольного регулирования, регистрации юридических лиц и прав собственности на недвижимое имущество, поддержки внешнеэкономической деятельности и несырьевого экспорта российских компаний⁶. В даль-

супс]. URL: http://economy.gov.ru/minec/activity/sections/innovations/doc20120210_04 (дата обращения — 30.08.2019).

² См.: Об основных результатах выполнения майских указов 2012 года и связанных с ними поручений и указаний Президента Российской Федерации. [Электронный ресурс]. URL: <http://government.ru/orders/selection/406/27541> (дата обращения — 30.08.2019).

³ См.: Указ Президента Российской Федерации от 07.05.2012 г. № 601 «Об основных направлениях совершенствования системы государственного управления». [Электронный ресурс]. URL: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/35265> (дата обращения — 30.08.2019).

⁴ См.: Федеральный закон от 02.07.2013 г. № 176-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и статьи 7 и 46 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» по вопросам оценки регулирующего воздействия проектов нормативных правовых актов и экспертизы нормативных правовых актов» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/37412> (дата обращения — 30.08.2019).

⁵ АНО «Агентство стратегических инициатив по продвижению новых проектов» (далее — АСИ) является некоммерческой организацией, зарегистрированной в 2011 г. (официальный сайт — www.asi.ru). Наблюдательный совет АСИ возглавил Президент РФ В.В. Путин. В структуре Агентства были сформированы постоянно работающие органы — Департаменты, курирующие реализацию ключевых проектов АСИ, а также рабочие группы, в состав которых на общественных началах вошли действующие предприниматели и представители деловых ассоциаций. С самого начала создания АСИ можно отметить широкий круг полномочий руководства и сотрудников Агентства в части влияния на изменения регионального законодательства, проведения опросов среди предпринимателей для оценки эффективности деятельности глав субъектов РФ. Часть показателей эффективности, разработанных АСИ, в дальнейшем была утверждена Указом Президента РФ 2012 г. и предусмотрена «дорожными картами» Национальной предпринимательской инициативы, утвержденных постановлениями Правительства РФ 2012 г.

⁶ См.: «Дорожные карты» Национальной предпринимательской инициативы [Электронный ресурс]. URL: <http://government.ru/roadmaps> (дата обращения — 30.08.2019).

нейшем «дорожные карты» стали средством реализации стандартов регулирования и поддержки государством предпринимательской деятельности — регионального инвестиционного стандарта⁷, «атласа муниципальных практик»⁸, целевых моделей упрощения процедур ведения бизнеса⁹. Проект «дорожной карты» разрабатывался в процессе общественного обсуждения экспертами проблем правоприменения и анализа результатов социологических опросов о состоянии регуляторной среды. «Дорожная карта» по содержанию включала в себя план мероприятий с конкретными сроками исполнения и ответственными федеральными ведомствами, среди которых предусматривалось не только обновление законодательства в сфере компетенции федерального органа исполнительной власти, но и изменение механизма принятия властных решений. Контроль над выполнением «дорожных карт» оценивался на протяжении календарного года на заседаниях Правительства РФ, а объективная информация поступала в ходе проведения Агентством стратегических инициатив и деловыми ассоциациями «контрольных закупок» — общественных мероприятий с целью проверки соблюдения административных процедур, урегулированных законом. Такая форма контроля в дальнейшем послужила основой для нормативного закрепления критериев эффективности работы глав регионов в сфере экономики¹⁰. «Атлас муниципальных практик» стал средством внедрения аналогичных практик в органах местного самоуправления к 2017 г.

Таким образом, всего за пять лет в процессе взаимодействия с экспертным сообществом в российской правовой системе появились новые типы управленческих практик принятия решений, которые в силу динамичности принимаемых нормативных предписаний пока не вписываются в сложившийся традиционный понятийный аппарат юридической науки. Примером может служить внедрение «целевых моделей» на региональном уровне, впервые озвученных на заседании Государственного Совета в 2016 г.¹¹. Их внедрение на протяжении 2017 г. способствовало формированию эффективных региональных управленческих команд. «Целевые модели» упрощения процедур для бизнеса приобрели юридическую форму после издания распоряжения Правительства РФ¹². Этот нормативный доку-

мент содержит в большей степени таблицы с показателями эффективности управления, которые внедрялись и оценивались экспертными группами в российских регионах в 2017—2019 гг. Следует отметить, что сам факт юридического оформления общеобязательных для российских регионов «целевых моделей» в распоряжении Правительства РФ как ненормативном правовом акте является показательным примером изменений правил юридической техники. Так, например, целевая модель «Регистрация прав собственности на земельные участки и объекты недвижимого имущества» предполагает увеличение доли обработки заявлений о государственной регистрации прав собственности в электронной форме (с 70% к 31 декабря 2017 г. до 80% к 31 декабря 2019 г.). В то же время доступность подачи заявлений в течение одного рабочего дня должна достигать 19 заявлений. Срок государственной регистрации через Росреестр должен быть сокращен до 7 дней (а при подаче документов в многофункциональный центр — до 9 дней). При этом электронный документооборот при кадастровом учете и государственной регистрации права собственности должен привести к увеличению доли ответов на запросы — с 50% к концу 2017 г. до 85% к концу 2019 г., а количества сведений в электронной форме — с 8 шт. к концу 2017 г. до 29 шт. к концу 2019 г. При этом с точки зрения правовой природы целевые модели являются новым средством правового регулирования и содержат модель должного регулирования, а также позволяют выявить пробелы в правовом регулировании или административные барьеры в регуляторной среде.

В настоящее время новым этапом улучшения регуляторной среды становится механизм «регуляторной гильотины». Термин «регуляторная гильотина» и механизм ее применения как метода дерегулирования был введен американским экономистом Скоттом Джейкобсом и апробирован в ряде стран в практике его консалтинговой компании Jacobs, Cordova and Associates [1, с. 108]. С экономической точки зрения снижение затрат государственного бюджета и расходов бизнеса на выполнение избыточных нормативных предписаний автоматически приводит к улучшению экономических показателей привлечения инвестиций и увеличения прибыли у компаний. Но как быть с юридическим обеспечением? На протяжении 2019 г. основным документом по реализации механизма «регуляторной гильотины» является «дорожная карта» и методика по ее реализации¹³. Именно поэтому рассматривать реализацию «регуляторной гильотины» можно лишь в совокупности с институтами оценки регулирующего воздействия проектов правовых актов и оценки фактического воздействия действующих правовых актов, а также комплексом осуществляемых в государстве экономических реформ. Иным путем определить существующие затраты на исполнение тре-

⁷ См.: Инвестиционный стандарт АСИ [Электронный ресурс]. URL: <http://asi.ru/investclimate/standard> (дата обращения — 30.08.2019).

⁸ См.: Атлас муниципальных практик АСИ [Электронный ресурс]. URL: <http://asi.ru/reports/41363> (дата обращения — 30.08.2019).

⁹ См.: Целевые модели [Электронный ресурс]. URL: <http://asi.ru/investclimate/models> (дата обращения — 30.08.2019).

¹⁰ В настоящее время показатели эффективности для глав регионов действуют в новой редакции 2017 г. См.: Указ Президента РФ от 14 ноября 2017 г. № 548 «Об оценке эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации». [Электронный ресурс]. URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71709662/#ixzz5506dwKGR> (дата обращения — 30.08.2019).

¹¹ См.: Стенограмма заседания Государственного Совета (Ярославль, 12 ноября 2016 г.) [Электронный ресурс]. URL: <http://www.kremlin.ru> (дата обращения — 30.08.2019).

¹² См.: Распоряжение Правительства РФ от 31 января 2017 г. № 147-р «Об утверждении целевых моделей упрощения процедур ведения бизнеса и повышения инвестиционной привлекательности субъектов Российской Федерации» [Электронный ресурс]. URL: <http://government.ru/docs/26338> (дата обращения — 30.08.2019).

¹³ См.: План мероприятий («дорожная карта») по реализации механизма «регуляторной гильотины», утвержден Председателем Правительства РФ 29 мая 2019 г. №4714-п-П36 [Электронный ресурс]. URL: <http://government.ru/news/36904/> (дата обращения — 30.08.2019); Методика исполнения плана мероприятий («дорожной карты») по реализации механизма «регуляторной гильотины» [Электронный ресурс]. URL: <http://knd.ac.gov.ru/explibrary/?showID=98> (дата обращения — 30.08.2019).

бований регулирования не представляется возможным. Ключевым инструментом реализации «регуляторной гильотины» является принятие двух законодательных актов — закона об обязательных требованиях и внесения изменений в закон о государственном контроле (надзоре) [7]. Сам по себе процесс доказывания необходимости сохранения или упразднения обязательных регуляторных требований фактически наталкивается на обоснование критериев избыточности регулирования, а также на количественные расчеты роста издержек от выполнения таких обязательных требований. Единственным адекватным способом оценки в данном случае становится мониторинг фактического воздействия действующих нормативных правовых актов.

Однако на данном уровне анализа возникает терминологическая путаница, поскольку в юридической науке и в законодательстве существует множество видов различных экспертиз с экономическим и правовым содержанием — правовая, антикоррупционная, лингвистическая экспертизы, оценка регулирующего воздействия как в отношении идей и концепций правового регулирования, так и в части анализа регуляторного содержания проектов нормативных правовых актов [5, с. 63—64]. Эти виды предварительной оценки расходятся друг с другом и по целевой направленности, и по процедурным компонентам. Как отмечает Ю.А. Тихомиров, эффективность правового воздействия определяется соотношением между фактически достигнутым результатом и целью принятия правовой нормы [6, с. 21]. Отдельные виды экспертиз не затрагивают сущности механизма правового регулирования, заложенного в нормативных предписаниях, а нередко и противоречат друг другу.

Устранить терминологическую неопределенность возможно лишь в случае выявления целевого назначения конкретных форм оценки нормативного предписания, и прогнозирования его экономических и правовых последствий. При применении оценки фактического воздействия действующего нормативного акта происходит сбор предложений с обоснованием избыточности регулирования либо информации об издержках выполнения требований регулирования со стороны экспертов и предпринимателей. При этом важно отметить, что оценке подлежит не правовая форма регулирования общественных отношений, а сами экономические механизмы и прогноз социально-экономических последствий применения правовых норм [4, с. 19—20].

В процессе изменений федерального законодательства существенно меняется терминология, касающаяся экономической оценки правовых актов и проведения публичных консультаций по этому поводу. Если обсуждению подлежит проект нормативного правового акта, то речь идет об оценке регулирующего воздействия, если же обсуждается действующий нормативный правовой акт, то об экономической экспертизе. В чем состоит разница с точки зрения правовых последствий?

При проведении оценки регулирующего воздействия критерии избыточности регулирования могут быть определены при соблюдении законодательно установленных процедур — это оценка качества формулировки проблемы регулирования органом-разра-

ботчиком и средств ее решения, анализ альтернатив регулирования, количественного анализа стандартных издержек для выполнения требований регулирования, и полученных предложений от участников консультаций [2, с. 34—35]. Прямым следствием опубликования заключения об оценке регулирующего воздействия (ОРВ) в таком случае будет доработка проекта нормативного правового акта. То же самое происходит при проведении «ОРВ на ранней стадии», когда публичные консультации проходят для обсуждения идеи, концепции правового регулирования, чтобы в конечном итоге орган-разработчик мог принять решение о том, нужно ли вообще разрабатывать проект нормативного правового акта. В российских регионах (Краснодарский край, Ульяновская область, Новосибирская область, Свердловская область и др.) активно практикуется проведение согласительных совещаний для устранения разногласий по итогам публичных консультаций и проведении оценки.

Экономическая экспертиза действующих правовых актов обладает спецификой по сфере ее применения, поскольку объектом экспертизы являются правовые акты в сфере предпринимательской и инвестиционной деятельности (что, безусловно, ограничивает потенциал экономической экспертизы в сфере нормотворчества). Также специфика обусловлена необходимостью в процессе публичных консультаций определить социальные и экономические последствия применения нормативного правового акта в экономике, получить конструктивные предложения от представителей общественных объединений и предпринимательского сообщества. Тем самым механизм проведения социально-экономической экспертизы опирается на совокупность критериев оценки содержания нормативного правового акта и сформулированные в законодательстве требования к правотворческой деятельности. В то же время требования экспертизы распространяются на действующие федеральные законы и подзаконные правовые акты, разработанные федеральными органами исполнительной власти, или же нормативные документы, по которым экспертиза инициирована деловыми ассоциациями.

Терминологически *оценка фактического воздействия* является перспективным развитием социально-экономической экспертизы и уже известна российским регионам, которые в пилотном порядке внедряли оценку фактического воздействия в прежние годы (в частности, Свердловская область в 2013 г.). Сама по себе процедура оценки фактического воздействия на федеральном уровне осуществляется с учетом сроков, предусмотренных Планом проведения оценки фактического воздействия на календарный год¹⁴. По ее итогам обнародуется заключение об оценке фактического воздействия, подлежащее рассмотрению Правительственной комиссией по административной реформе и учету органами-разработчиками.

Очевидно, что в широком смысле мониторинг фактического воздействия нормативного правового акта не может сводиться к формальному проведению

¹⁴ См.: Постановление Правительства РФ №83 от 30 января 2015 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения — 30.08.2019).

консультаций и улучшению стилистики или грамматики нормативных предписаний. Только количественный анализ выполнения заложенных органом-разработчиком экономических индикаторов и показателей может служить инструментом повышения качества регуляторной среды. Отдельные положения для осуществления такого мониторинга в законодательстве уже имеются, в

частности, анализ степени соразмерности обязательных требований затратам на их исполнение (*принцип «one in — one out»*, известный из международной практики). В условиях наполнения механизма «регуляторной гильотины» правовым содержанием мониторинг фактического воздействия становится особенно востребованным и необходимым.

Литература

1. Александров О.В. «Регуляторные гильотины»: международный опыт устранения препятствий для бизнеса и инвестирования // Торговая политика. 2019. № 1/17. С. 107—119.
2. Беляев А.Н., Дерман Д.О., Цыганков Д.Б. Методические подходы к метаоценению качества заключений об оценке регулирующего воздействия // Проектирование, мониторинг и оценка. 2011. № 1. С. 23—51.
3. Жигалова О. Подходы к оценке эффективности достижения целевых показателей «майских указов» Президента РФ // Государственная служба. 2015. № 3 (95). С. 30—33.
4. Оценка законов и эффективности их принятия. Материалы международного семинара. М. : Издание Государственной Думы, 2003. 152 с.
5. Правовые акты: оценка последствий. Отв. ред. Ю.А. Тихомиров. М. : Юриспруденция, 2011. 224 с.
6. Тихомиров Ю.А. Право: как оценить его действие? // Эффективность законодательства: вопросы теории и практика : монография / Отв. ред. Ю.А. Тихомиров, В.П. Емельянцева. М. : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: ИНФРА-М, 2015. 336 с. С. 17—22.
7. «Регуляторная гильотина». Мнения экспертов // Закон. 2019. № 2. С. 20—36.
8. Федонина О.В. Реализация «майских указов» Президента РФ в контексте построения инновационной экономики в Республике Мордовия // Общество: политика, экономика, право. 2015. № 3. С. 35—37.

Рецензент: Рыбаков Олег Юрьевич, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина, Москва, Россия. E-mail: ryb.oleg13@yandex.ru



Проблемы неопределенности в законотворчестве: анализ коррупциогенных свойств правовых норм

Степаненко Р.Ф., Шаракишинова Т.Ч., Путинцев А.В.*

Ключевые слова: коррупция, коррупциогенность, свойства правовых норм, системность в праве, правовая экспертиза, дефекты права.

Аннотация. В статье рассматривается проблема коррупциогенности норм права. Ставится задача объяснить, каким образом изменение общепризнанных свойств норм права вследствие тех или иных дефектов приводит к тому, что нормы, закрепленные в нормативных правовых актах, начинают продуцировать неправомерное коррупционное поведение субъектов права. Авторы описывают искажение таких свойств правовой нормы как общеобязательность, формальная определенность, системная взаимосвязь и обеспеченность силой государственного принуждения. Внимание авторов сосредоточено на критике официально утвержденной «Методики проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов». Особо рассматриваются различные аспекты системности правовых норм в контексте концепции коррупциогенности. В качестве причины коррупциогенности правовой нормы называется первичная текстуальная неопределенность, возникающая в силу недостатков юридической техники или неправовых намерений, после чего в процессе правореализации возникает неопределенность в адресатах и системных связях правовой нормы, которая интерпретируется специфически в ходе взаимодействия корруптера и коррупционера. Коррупциогенная норма, не являясь по сути правовой, до её идентификации в качестве коррупциогенной продолжает обеспечиваться силой государственного принуждения, что приводит к негативным социальным последствиям.

DOI: [10.21681/2226-0692-2019-3-21-25](https://doi.org/10.21681/2226-0692-2019-3-21-25)

Введение

К началу XXI века становится очевидной невозможность справиться с коррупцией только при помощи кратической (силовой) функции государства и средств уголовно-репрессивного характера. Постоянно разрабатывается определенный набор административно-превентивных мер, однако результат их применения не является абсолютно успешным. Указанные обстоятельства позволяют высказать предположение о том, что сама коррупция является имманентным обществу в целом и правовой системе в частности феноменом, а значит, требуется системная правовая политика, направленная на борьбу с ней [16, с. 15]. В качестве частного следствия этого направления исследований необходимо обоснование подхода, согласно которому определенные нормы побуждают участников общественных отношений к коррупционному поведению. Такие нормы получили название коррупциогенных. Вероятно, первенство в разработке этой концепции принадлежит работе «Ана-

лиз коррупциогенности законодательства. Памятка эксперту по первичному анализу коррупциогенности законодательного акта» [1], вышедшей в 2004 году. Встречались и попытки проведения теоретико-правового анализа коррупциогенности [12]. В то же время, ясного представления о том, что представляет собой «коррупциогенность» как свойство правовой нормы и как оно связано с другими свойствами правовой нормы, юридическая наука все еще не выработала. Это упущение объясняется тем, что в центре внимания юридического научного сообщества оказался, прежде всего, ряд актуальных практических вопросов, обусловленных внедрением концепции антикоррупциогенности в практику правотворчества и правового мониторинга.

В последнее десятилетие актуальность экспертной оценки законодательства стала очевидной, что определяется как потребностями практики в использовании системных способов решения проблем эффективности закона, так и теоретическими задачами [18, с. 16]. Справедливо мнение, что антикоррупционная экспертиза должна сопровождать нормативный правовой акт на всех стадиях его «жизнедеятельности»: от этапа разра-

* Степаненко Равия Фаритовна, доктор юридических наук, профессор кафедры теории и истории государства и права Федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования «Казанский (Приволжский) федеральный университет», заведующий кафедрой теории и истории государства и права «Университета управления «ТИСБИ», г. Казань, Российская Федерация.

E-mail: stepanenkorf@yandex.ru

Шаракишинова Туяна Чингисовна, аспирант кафедры теории и истории государства и права Федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования «Казанский (Приволжский) федеральный университет», г. Казань, Российская Федерация.

E-mail: tu yana.91@mail.ru

Путинцев Андрей Владимирович, аспирант кафедры теории и истории государства и права Федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования «Казанский (Приволжский) федеральный университет», г. Казань, Российская Федерация.

E-mail: chiefdom@yandex.ru

ботки проекта, его принятия, включая стадию государственной регистрации, до стадии мониторинга правоприменения [15, с. 27]. Важнейшими характеристиками антикоррупционной экспертизы в данном контексте выступают ее обязательность и системность, которые призваны обеспечивать наибольшую эффективность данного инструмента профилактики коррупции [15, с. 22]. К сожалению, как отмечают ученые, процедура антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов имеет свои недостатки, содержание антикоррупционных нормативных правовых актов требует совершенствования и т. д. [8, с. 76—77; 9; 11]. Не менее важная цель совершенствования антикоррупционной экспертизы лежит в плоскости обеспечения качества деятельности субъектов, уполномоченных ее проводить, а также органов, занятых нормотворчеством [3, с. 8]. Перечисленные обстоятельства делают полезным фундаментальный анализ «коррупциогенности» как свойства норм, закрепленных в нормативных правовых актах.

Цель исследования: провести концептуальное исследование «коррупциогенности» как определенной специфической модификации свойств ординарной правовой норм.

Методы и материалы. Методологический подход к изучению коррупциогенности, используемый в настоящей статье, исходит из ее двойственной природы. Во-первых, коррупциогенность имеет в своей основе некоторую модификацию свойств правовой нормы. Согласно авторской гипотезе, именно изменение свойств «здоровой» правовой нормы приводит к тому, что эта норма стимулирует коррупционное поведение участников правоотношений. Под коррупциогенностью следует понимать, в этом контексте, способность нормы применяться таким образом, при котором интенсифицируется риск возникновения коррупционных отношений и их неправовых последствий

Следует, впрочем, оговориться, что любая норма предусматривает тот или иной уровень усмотрения и исключения субъектом правовых отношений в правоприменительной деятельности, на что указывается в работах В.М. Баранова. Так, в работе «Правовые исключения: теория, правила, техника» автор, подчеркивая позитивное значение исключений в праве, отмечает их необходимость и гибкость в праворегламентирующей деятельности. Однако при всем положительном эффекте исключений в праве, их бессистемное и хаотичное использование увеличивает опасность злоупотреблений. Безусловно, например, отправление правосудия немисливо без исключений, и оно не должно допускать «шаблонного регулирования» [4, с. 152]. Любое многоаспектное и сложное политико-правовое и морально-психологическое явление в нормотворчестве имеет как позитивные, так и негативные элементы, «новые повороты», которые интенсифицируются правовой неопределенностью и могут стать причиной развития «негативного» неофициального права [5, с. 9].

В свою очередь, неопределенность в праве, будучи одной из ключевых проблем в правоведении, отражает, в одном из случаев, дефект правового выражения,

что позволяет правоприменителям разрешать спорные ситуации по собственному усмотрению. Прежде всего, неопределенность права находит свое выражение в оценочных юридических понятиях, которые, с одной стороны, необходимы и являются «мостиком» в нормативно-правовом формализме. Однако чрезмерная увлеченность нормоустановителя такими понятиями «вредит» праворегулятивной деятельности, ведет к дефектности праворегулирования. Неопределенность законодательства (в негативном значении) может вызывать логико-языковыми деформациями в построении норм права, упущениями графической, нормотворческой и, в целом, юридической техники и технологии, что «рассогласовывает» и «размывает» право, снимает его юридический эффект, справедливо отмечает Н.А. Власенко [7, с. 14].

Сказанное означает, что неопределенность, обуславливающая проблемы выявления критериев разграничения коррупциогенных и «здоровых» дискретных норм, пока, на наш взгляд, не получила удовлетворительного доктринального решения. Это обстоятельство помещает в фокус правового мониторинга практические решения законодателя, которые детерминируются существованием неопределенности. Это второй аспект неопределенности — нормативно-правовое ее закрепление в качестве юридических конструкций, одной из которых является легальное определение коррупциогенности и коррупциогенных факторов. Критический анализ предполагает ответ на вопрос, почему те или иные характеристики относятся к признакам коррупциогенности: волюнтаристское ли это решение законодателя или отражение каких-то глубинных закономерностей? Этот вопрос сводится к проблеме адекватности отражения коррупциогенности в законодательстве. При анализе излагаемого материала используются главным образом логические методы познания, а также функциональный и системный подходы.

Результаты и обсуждение

Федеральным законом № 273-ФЗ от 25 декабря 2008 года «О противодействии коррупции»¹ в качестве одной из мер профилактики коррупции определена антикоррупционная экспертиза нормативно-правовых актов и их проектов, реализация которой урегулирована Федеральным законом № 172-ФЗ от 17 июля 2009 года «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов»². Постановлением Правительства Российской Федерации № 96 от 26 февраля 2010 года «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов

¹ Федеральный закон от 25 декабря 2008 года № 273-ФЗ «О противодействии коррупции»: [с последними изм. и доп. от 6 февраля 2019 г.] // Система «ГАРАНТ». URL: <http://ivo.garant.ru/#/document/12164203/paragraph/2769:1> (дата обращения — 17.06.19 г.)

² Федеральный закон № 172-ФЗ от 17.07.2009 года «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов»: [с последними изм. и доп. от 11 октября 2018 г.] // Система «ГАРАНТ». URL: <http://ivo.garant.ru/#/document/195958/paragraph/1494:3> (дата обращения — 17.06.19 г.)

нормативных правовых актов»³ утверждена Методика проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов (далее — Методика) в целях выявления в них положений, способствующих созданию условий для проявления коррупции. В Методике перечислен ряд факторов, которые названы коррупциогенными. В их числе — широта дискреционных полномочий (отсутствие или неопределенность сроков, условий или оснований принятия решения, наличие дублирующих полномочий); определение компетенции по формуле «вправе»; выборочное изменение объема прав граждан и организаций по усмотрению государственных органов; чрезмерная свобода подзаконного нормотворчества (наличие бланкетных и отсылочных норм); принятие нормативного правового акта за пределами компетенции; заполнение законодательных пробелов при помощи подзаконных актов в отсутствие законодательной делегации соответствующих полномочий; отсутствие или неполнота административных процедур; отказ от конкурсных (аукционных) процедур; нормативные коллизии; наличие завышенных требований к лицу, предъявляемых для реализации принадлежащего ему права; отсутствие четкой регламентации прав граждан и организаций; юридико-лингвистическая неопределенность [19, с. 27].

Может ли норма, создающая предпосылки для проявления коррупции, вообще считаться правовой, сохранять свою правовую природу? Такая постановка вопроса перекликается с концепцией неправового закона, разработанной в рамках естественно-правового и либертарного типов правопонимания [13, с. 9]. Поскольку коррупциогенные нормы принципиально не могут обеспечивать равную для всех меру справедливости, равенства, свободы, постольку их изучение отличается актуальностью. Коррупциогенная норма закрепляет не просто нежелательный с точки зрения упомянутых типов правопонимания государственный произвол, но крайне негативную возможность произвола, которой пользуются субъекты правоприменения и правореализации. В большей степени она рассогласовывается с концепцией философского правопонимания (идеальное право) и, в первую очередь, с ценностно-мировоззренческими предпосылками, лежащими в основе понимания права в его духовно-нравственном и конституциональном значениях [17].

Если эта гипотеза верна, то логический анализ соотношения признаков коррупциогенных и правовых норм должен выявить расхождения. К признакам, выражающим свойства правовой нормы, относят, в числе прочих, формальную определенность, общеобязательность, обеспеченность государством, системную взаимосвязь с другими нормами [9, с. 224—231]. Норма, не соответствующая этим признакам, исходя из правил дедукции, не может подпадать под понятие правовой. Коррупциогенные факторы оказывают негативное влияние на перечисленные свойства правовых норм.

При нарушении правил юридической техники первично страдает такое свойство правовой нормы как формальная определенность. Коррупциогенная норма, будучи закреплена формально в тексте, является, с другой стороны, не вполне определенной. Коррупция невозможна без неожиданно возникшей меры свободы поведения для чиновника (случайно или намеренно) в той ситуации, когда она не должна возникать. Такой фактор, как отсутствие регламентации компетентностных процедур, разрушает режим законности, поскольку всегда остается неопределенность в том, был ли результат процесса правоприменения получен в результате правомерной деятельности должностных лиц. Следовательно, сохраняется угроза того, что правоприменительное решение будет неопределенным и неустойчивым к своему оспариванию. Получается, что коррупциогенная норма, допуская различные варианты толкования, несмотря на свое текстуальное закрепление, создает правовую неопределенность в тех сферах социальной жизни, где правотворческие органы, напротив, стремились ее уменьшить.

Коррупциогенная норма не является общеобязательной. Общеобязательность означает, что норма рассчитана на неопределенное число случаев применения. В каждом из этих случаев она носит императивный характер для каждого потенциального участника регулируемого отношения. Коррупциогенная норма допускает возможность отказа от обязательного следования закрепленным в ней правилам или неприменения этой нормы к тем или иным случаям, когда она, исходя из целей своего принятия, должна применяться. В отличие от «государственного произвола», которого опасались сторонники, например, либертарной теории права, коррупциогенная норма «пригодна» для рационального использования субъектами права, и в этом смысле результат применения такой нормы порождает обязанность признавать его в качестве правомерного, тогда как основание применения остается диспозитивным и ненормативным, поскольку норма «уточнена» индивидуальным коррупционным соглашением.

Нормы права системно связаны друг с другом. Говоря о системности в праве, необходимо иметь в виду два аспекта системности: во-первых, иерархия правовых норм зависит от уровня, который занимает тот или иной нормативный правовой акт в системе законодательства. Этот аспект можно обозначить как вертикальную системность. Второй аспект можно назвать горизонтальной или функциональной системностью. Различные виды норм: охранительные и регулятивные, процессуальные и материальные, частноправовые и публично-правовые дополняют друг друга, выполняя разные функции, направленные, тем не менее, на строгую реализацию в реальности программ и стереотипов поведения, предусмотренных правом.

Применительно к коррупциогенности следует рассмотреть два аспекта системности. Во-первых, коррупциогенность нормы в отдельных случаях обуславливается ее неадекватными связями с другими правовыми нормами. Легко описать ситуацию, при которой норма отсылает к несуществующему или неопределенному ис-

³ Постановление Правительства РФ от 26 февраля 2010 года № 96 «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов»: [с последними изм. и доп. от 10 июля 2017 г.] // Система «ГАРАНТ». URL: <http://base.garant.ru/197633/> (дата обращения — 17.06.19 г.)

точнику, когда не предусмотрена ответственность за неисполнение юридической обязанности или отсутствует процедура получения того или иного блага. Пробелы заполняются на усмотрение правоприменителя, что открывает простор для необоснованной дискреции. В этом случае коррупционность нормы должна быть устранена путем установления надлежащих связей с другими нормами и институтами.

Второй аспект системности связан с тем, что коррупционная норма является частью системы права, пока не доказана ее коррупционность. М.В. Антонов писал, что системный подход при некоторых вариантах прочтения снимает с законодателя ответственность, поскольку системная целостность права в итоге должна привести к «автоматическому» устранению любых коллизий [2, с. 26]. Применительно к коррупционным нормам этот тезис видится востребованным. Системность права, наряду с объективными закономерностями, обусловлена и субъективным восприятием [13, с. 9]. Коррупционная норма, пока не установлена ее коррупционность, встроена в систему права и одновременно маргинальна ей. Правом на опротестование коррупционных норм, с точки зрения законодательства, наделены, в частности, органы прокуратуры [6, с. 105], однако прямо об их (норм) незаконности не говорится, поэтому до завершения процедуры опротестования они продолжают не противоречить вышестоящим нормам с точки зрения вертикальной системности, а с функциональной точки зрения находятся под защитой охранительных норм. Вместе с тем другие субъекты права могут являться потенциальными жертвами коррупции и заинтересованы в том, чтобы коррупционная норма была исключена из законодательства, регулирующего те общественные отношения, в которых субъекты уже участвуют или намерены принять участие. Поэтому можно считать, что коррупционные нормы подлежат вытеснению и исключению из правовой системы как противоречащие антикоррупционной правовой политике.

Искажение свойств определенности и общеобязательности меняет смысл обеспеченности норм силой государственного принуждения, ведь норма и принятые на ее основе правоприменительные решения по-прежнему обеспечены силой государственного принуждения. Результат применения латентной коррупционной нормы порождает обязанность признавать его правомерным. Тем не менее, любое решение, принятое на основании нормы, о коррупционности которой стало известно позднее, потенциально может оказаться неправомерным. Неопределенность правила, содержащегося в коррупционной норме, в ситуации коррупционного правонарушения устраняется способами нежелательными или прямо недопустимыми с точки зрения реализации режима законности. Нормативное основание правоприменения между тем дополняется, как отмечено, индивидуальным коррупционным соглашением, в котором чиновник и физическое лицо договариваются о той или иной трактовке нормы. Таким образом, императивной и обеспеченной государственным принуждением становится не только норма, но и коррупционное соглашение между сторонами по поводу обязательности или модели

интерпретации такой нормы. Режим законности начинает поддерживать достигнутый в результате неправомерных действий результат как правомерный.

Таким образом, возможны две «коррупциогенные» модификации такого свойства нормы права как обеспеченность силой государственного принуждения. При первой сила государственного принуждения поддерживает латентную коррупционную норму, при применении которой достигается неправомерный результат. Страдает режим законности, поскольку фактически государственное принуждение поддерживает «неправо» или «неофициальное право», то есть перестает быть легитимным. При второй модификации, в силу своей дефектности коррупционная норма теряет свою юридическую силу, что ставит под сомнение правомерность любых результатов, достигнутых в ходе ее применения. Режим законности и публичный интерес оказываются защищены, однако возникает проблема легитимности правоприменительных решений, а следовательно — интересов множества субъектов права, участвовавших в процессе применения коррупционной нормы.

Выводы

Коррупционные нормы ввиду своей неопределенности утрачивают способность быть общеобязательными и таковыми являться не могут. Эти обстоятельства приводят к тому, что силой государственного принуждения оказывается обеспечен результат неправомерной деятельности, что негативно влияет на всю систему права и общественных отношений. В ходе исследования установлено, что коррупционность нормы первично возникает из-за ее неопределенной текстуальной и логической формулировки. Из-за этого возникает последующая юридическая неопределенность, проявляемая или в юридических последствиях, или в действиях адресатов, или в связях с другими правовыми нормами. Вследствие этого норма должна терять свой правовой характер и обеспеченность силой государственного принуждения, что и происходит при обнаружении ее коррупционного характера. Однако, не будучи обнаруженным, симбиоз коррупционного соглашения, маскирующего неопределенность правоприменительного акта и нормы права, продолжает охраняться всей системой права, негативно влияя на ее функционирование и собственно соблюдение и защиту конституционных прав и свобод участников правоотношений.

Коррупционные факторы, закрепленные в Методике, в числе прочего, отражают существенные дефекты природы правил, закрепленных в нормативно-правовых актах. Если конкретнее, то формальная неопределенность связана с такими факторами, как определение компетенции по формуле «вправе», «в порядке исключения», «на усмотрение» и т. д.; неполнотой административных процедур; отсутствием четкой регламентации прав граждан и организаций и юридико-лингвистической неопределенностью. Необщеобязательность выражается в широте дискреционных полномочий, выборочном изменении объема прав, наличии завышенных

требований к лицу, предъявляемых для реализации принадлежащего ему права.

Дисфункция вертикальной системности проявляется в чрезмерной свободе подзаконного нормотворчества, принятии нормативного правового акта за пределами компетенции, заполнении законодательных пробелов при помощи подзаконных актов в отсутствие законодательной делегации соответствующих полномочий. Функциональная системность страдает от наличия нормативных коллизий и неполноты административных процедур. Следует учитывать, что любые коррупциогенные нормы оказываются формально «вписаны» в систему права, а значит, порождают правовые последствия

и оказывают системное негативное влияние, поэтому в итоге государственное принуждение обеспечивает не оригинальное содержание правовой нормы, но норму, модифицированную коррупционным соглашением. Подобное положение вещей является неудовлетворительным с точки зрения любого типа правопонимания, а значит, антикоррупционная экспертиза нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов должна иметь фундаментальное теоретическое обоснование в соответствии с концепцией антикоррупционной правовой политики [16, с. 15—16], значение которой возрастает в современных государственных условиях.

Литература

1. Анализ коррупциогенности законодательства. Памятка эксперту по первичному анализу коррупционности законодательного акта / Головщинский К.И., Краснов М.А., Талапина Э.В., Тихомиров Ю.А. и др.; под ред.: Южаков В.Н. М.: Статут, 2004. 64 с.
2. Антонов М.В. О системности права и «системных понятиях» в правоведении // Правоведение. 2014. № 1. С. 24—42.
3. Астанин В.В. Антикоррупционная экспертиза законодательства в развитии практики и методики // Мониторинг правоприменения. 2016. № 3 (20). С. 4—8.
4. Баранов В.М. Правовые исключения: теория, практика, техника // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2017. № 1. С. 145—157.
5. Баранов В.М. Теневое право как антиюридическая жизнь // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2014. № 4. С. 9—21.
6. Васильчикова Н.А. Меры прокурорского реагирования на выявленные в нормативных правовых актах коррупциогенные факторы // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2012. № 1. С. 104—107.
7. Власенко Н.А. Категории «неопределенность» и «определенность» в исследовании современного права // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2017. № 1. С. 8—17.
8. Власенко Н.А., Грачева С.А., Рафалюк Е.Е. Теоретический анализ правовых средств и правовых моделей противодействия коррупции // Журнал российского права. 2012. № 11. С. 68—80.
9. Власов И.С. Правовые акты: антикоррупционный анализ / отв. ред. В. Н. Найденко, Ю. А. Тихомиров, Т. Я. Хабриева. М., 2010.
10. Вопленко Н.Н. Очерки общей теории права. Волгоград: Изд-во ВолГУ, 2009.
11. Кабанов П.А. Антикоррупционная экспертиза нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов: опыт правового регулирования субъектов Российской Федерации // Юридическая техника. 2014. № 8. С. 172—182.
12. Ключевская А.В., Мелекаев Р.К. Теоретико-методологическое исследование понятия «коррупциогенность» // Вестник Ставропольского государственного университета. 2011. № 5-1. С. 189—196.
13. Мацкевич И.М. Интеллектология права. Предварительные итоги математического моделирования закона // Мониторинг правоприменения. 2019. № 1. С. 4—15.
14. Нерсесянц В.С. Право как необходимая форма равенства, свободы и справедливости // Социологические исследования. 2001. № 10. С. 3—15.
15. Ростова О.С. Антикоррупционная экспертиза нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации: практика реализации // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2016. № 3. С. 21—31.
16. Рыбаков О. Ю. Антикоррупционная правовая политика: понятие и структура // Мониторинг правоприменения. 2016. № 1. С. 11—19.
17. Рыбаков О.Ю. Типы правопонимания как ценностно-мировоззренческая предпосылка толкования права // Образование и право. 2017. № 2. С. 153—157.
18. Рыбаков О.Ю., Рыбакова О.С. Законодательное регулирование антикоррупционной экспертизы региональных нормативных правовых актов // Вестник Московского гуманитарно-экономического института. 2017. № 3. С. 15—22.
19. Цирин А. М. Методическая база оценки нормативных правовых актов на коррупциогенность // Журнал российского права. 2009. № 10. С. 22—29.

Рецензент: Рыбаков Олег Юрьевич, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина, Москва, Россия. E-mail: ryb.oleg13@yandex.ru



Проблемные аспекты определения нормативности правовых актов, подлежащих включению в федеральный регистр нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации: обзор региональных практик

Рыбакова О.С. *

Ключевые слова: правовая норма, нормативный правовой акт, критерии нормативности, региональное правотворчество, правоприменение, федеральный регистр, юридическая деятельность.

Аннотация. В статье представлен обзор практической деятельности территориальных органов Минюста России по определению нормативности правовых актов при включении в федеральный регистр субъектов Российской Федерации. Автором использован метод анализа, позволивший выявить основные подходы специалистов территориальных органов Минюста России к определению признаков нормативности правовых актов, основанные на законодательном регулировании в данной сфере, с учетом правоприменительной практики высших судов. На основе сравнительно-правового анализа регионального законодательства автором сформулировано определение нормативного правового акта субъекта Российской Федерации, предложена классификация «проблемных» правовых актов (с иллюстрацией на конкретных примерах), которые вызывают наибольшие сложности в установлении их нормативности при включении в федеральный регистр. Обоснован вывод автора о том, что главной юридико-технической предпосылкой возникновения проблем в определении нормативности правового акта является отсутствие единых законодательных требований и методических подходов к выявлению критериев нормативности правового акта, что порождает неоднородную правоприменительную практику.

DOI: 10.21681/2226-0692-2019-3-26-35

Введение

Правовые акты субъектов Российской Федерации являются неотъемлемой органической частью российского законодательства, всей отечественной правовой системы, основными принципами построения которой выступают обеспечение верховенства и прямого действия Конституции Российской Федерации, единства правового пространства на всей территории государства, а также сбалансированности федерального и регионального законодательства. Принимаемые на уровне региона нормативные правовые акты должны гармонично встраиваться в действующую российскую систему права, соответствовать основам конституционного строя Российской Федерации, соблюдению основных прав и свобод человека и гражданина [10, с. 9].

Создание *федерального регистра нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации* (далее — федеральный регистр) предполагает формирование единого правового пространства² с целью обеспечения верховенства Конституции Российской Федерации и федерального законодательства на всей территории

Российской Федерации, создания условий для реализации конституционного права граждан на получение достоверной информации о действующем законодательстве, а также для получения достоверной информации о нормативных правовых актах субъектов Российской Федерации для органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, организаций³. Создание единой систематизированной законодательной базы предполагает, по мнению специалистов, не только взаимную согласованность нормативных правовых актов, но и «обеспечение правовой информированности всех структур общества на основе соблюдения принципов его ведения — актуальности, общедоступности и достоверности сведений, содержащихся в нем» [14, с. 145].

Исходя из наименования федерального регистра и целей его создания, все нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации подлежат обязательному включению в него и находятся в режиме открытого доступа. Федеральный регистр ведется с использованием подсистемы «Нормативные правовые акты Российской Федерации» Единой системы информационно-телекоммуникационного обеспечения Минюста России —

² Указ Президента Российской Федерации от 10 августа 2000 г. № 1486 «О дополнительных мерах по обеспечению единства правового пространства Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации, 2000, № 33, ст. 3356.

³ Постановление Правительства РФ от 29.11.2000 № 904 (ред. от 26.03.2018) «Об утверждении Положения о порядке ведения федерального регистра нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации» // Российская газета, № 238, 16.12.2000.

* Рыбакова Ольга Сергеевна, кандидат юридических наук, старший научный сотрудник ФБУ «Научный центр правовой информации при Минюсте России», г. Москва, Российская Федерация.
E-mail: orro21@yandex.ru

ПС НПА ЕСИТО, по состоянию на 1 августа 2019 года в ней насчитывается около полутора миллионов актов субъектов Российской Федерации⁴.

В соответствии с Порядком ведения федерального регистра (пункт 3), утвержденным постановлением Правительства Российской Федерации от 29.11.2000 № 904, внесению в регистр подлежат следующие виды нормативных правовых актов, которые условно можно разделить на три группы:

- 1) конституции (уставы) и законы субъектов Российской Федерации;
- 2) нормативные правовые акты органа законодательной (представительной) власти субъекта Российской Федерации, нормативные правовые акты высших должностных лиц субъекта Российской Федерации (руководителей высшего органа исполнительной власти субъектов Российской Федерации), а также высшего органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации;
- 3) нормативные правовые акты иных органов власти субъектов Российской Федерации⁵.

Первая группа актов (конституции, уставы, законы субъектов Российской Федерации) подлежит обязательному включению в федеральный регистр. Ко второй группе отнесены нормативные правовые акты, которые приняты в рамках реализации либо первой группы актов, либо федерального законодательства, являются подзаконными актами и подлежат включению в федеральный регистр только в том случае, если они являются нормативными. Правовые акты третьей группы подлежат включению в федеральный регистр только в случае, если являются нормативными и затрагивают права, свободы и обязанности человека и гражданина, либо устанавливают правовой статус организаций, либо носят межведомственный характер. Данные требования согласуются с положениями части 3 статьи 15 Конституции Российской Федерации, которые устанавливают обязанность правотворческих органов официально опубликовывать (обнародовать) принимаемые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина.

Анализ вышеуказанных правовых актов позволяет сделать вывод о том, что одним из основных критериев включения правового акта субъекта Российской Федерации в федеральный регистр является нормативность правового акта⁶. В соответствии с требованиями пункта 12 приказа Минюста России от 20.08.2013 № 144 специалистами территориальных органов Минюста России в ходе юридической обработки правового акта определяется его нормативность, а также взаимосвязь с правовыми актами, ранее включенными в федеральный

регистр, на основании чего принимается решение о необходимости включения его в федеральный регистр.

Отсутствие на законодательном уровне четких критериев определения нормативности правового акта приводит не только к дисбалансу правового регулирования [7; 12, с. 96], создает предпосылки для возникновения правовых коллизий [13], порождает правотворческие ошибки [3, 4], но и создает сложности у специалистов правотворческих органов субъектов Российской Федерации при определении нормативности принимаемых актов с целью их последующего направления в Минюст России (его территориальные органы) для включения в федеральный регистр.

С целью выявления проблемных аспектов установления нормативности правовых актов субъектов Российской Федерации, подлежащих цели их внесения в федеральный регистр, был проведен опрос (в форме анкетирования) территориальных органов Минюста России в лице государственных гражданских служащих, имеющих опыт работы в области исследуемой проблемы⁷. Несмотря на то, что менее половины респондентов (42,3%) ответили, что в их практической работе не возникает затруднений при определении нормативности региональных правовых актов с целью внесения их в регистр, большинство анкетированных (57,7%) все же признали наличие в отдельных случаях сложностей при определении нормативности правового акта при ведении регистра.

Результаты проведенного исследования

Опрос специалистов территориальных органов Минюста России позволил сделать следующие выводы об имеющихся сложностях при установлении нормативности правового акта субъекта Российской Федерации с целью включения его в регистр.

На вопрос «какими требованиями вы руководствуетесь при определении нормативности правового акта?» почти все респонденты (97%) указали правоприменительную судебную практику, прежде всего, позиции высших судов — Верховного Суда Российской Федерации, Конституционного Суда Российской Федерации, Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.

Отправной точкой для специалистов при определении нормативности правового акта служат критерии нормативности правового акта, установленные пунктом 2 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 декабря 2018 года № 50 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами»⁸, которые предполагают:

⁷ Опрос проведен специалистами Научного центра правовой информации при Минюсте России в апреле-июне 2019 г. В анкетировании приняли участие специалисты территориальных органов Минюста России из 78 субъектов Российской Федерации.

⁸ Многие респонденты также указали ранее действовавшее постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.11.2007 № 48 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части».

⁴ Подсистема «Нормативные правовые акты Российской Федерации» Единой системы информационно-телекоммуникационного обеспечения Министерства юстиции Российской Федерации // [Электронный ресурс] Режим доступа: <http://pravo.minjust.ru:8080/bigsp/portal.html> (дата обращения — 01.08.2019).

⁵ Подобный перечень содержится в пункте 13 приказа Минюста России от 20.08.2013 № 144 «Об утверждении разъяснений по применению положения о порядке ведения федерального регистра нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации»

⁶ В настоящей работе не рассматривается порядок включения дополнительных сведений в федеральный регистр.

- ▶ принятие (издание) правового акта в установленном порядке уполномоченным органом государственной власти, органами местного самоуправления, иным органом, уполномоченной организацией или должностным лицом;
- ▶ наличие в акте правовых норм (правил поведения), обязательных для неопределенного круга лиц, рассчитанных на неоднократное применение, направленных на урегулирование общественных отношений либо на изменение или прекращение существующих правоотношений.

Аналогичный подход к пониманию нормативности правового акта содержится в юридической науке, где основным критерием разграничения правовых актов на нормативные и ненормативные является наличие (или отсутствие) в акте норм права, — одной из базовых категорий понятийного аппарата теории права. Именно «норма права предопределяет конструкцию рационального варианта взаимодействия субъектов права» [8, с. 154—155]. Среди ученых выработана единая позиция [1, с. 136; 2, с. 6; 5, с. 369; 6, с. 11; 8, с. 269], что норма права представляет собой «государственно-обязательное правило поведения людей (и их организаций)» [9, с. 34], т. е. устанавливается (санкционируется) государством и выражает его волю; обеспечивается мерами государственного воздействия (принуждением, наказанием, стимулированием); имеет общеобязательный характер; норма всегда персонифицирована, т. е. адресована всем участникам отношений, на регулирование которых она направлена; норма рассчитана на многократное применение.

В то же время, многими респондентами (45%) было отмечено, что важная роль при юридической обработке актов отводится оценке его содержания. В основном специалистами территориальных органов Минюста России учитывается позиция Пленума Верховного Суда Российской Федерации РФ № 50 в том, что акт может являться обязательным для неопределенного круга лиц, например, когда он направлен на установление правового режима конкретного объекта публичного права — об установлении границы территории, об установлении границ зон с особыми условиями использования территорий и т. д. Некоторые респонденты (9%) указали, что «нормативные свойства правового акта обусловлены не одними только его внешними, формальными атрибутами, а должны выявляться, прежде всего, на основе содержательных критериев, которые сводятся к определению того, в частности, оказывает ли правовой акт общерегулирующее воздействие на общественные отношения, содержатся ли в нем предписания о правах и обязанностях персонально не определенного круга лиц — участников соответствующих правоотношений, рассчитан ли он на многократное применение» (Постановление Конституционного Суда РФ от 31 марта 2015 года № 6-П).

Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, выраженной в Постановлении от 31 марта 2015 года № 6-П КС РФ, под нормативными свойствами акта следует понимать наличие в нем следующих признаков: оказание общерегулирующего воздействия на общественные отношения; наличие в акте предписаний

о правах и обязанностях персонально не определенного круга лиц — участников соответствующих правоотношений; многократность применения правового акта (пункт 4.2.).

Таким образом, в процессе юридической обработки правового акта специалистами дается правовая оценка его положений, в ходе которой, прежде всего, выявляются критерии нормативности, а также проводится анализ его содержания.

Как показало анкетирование, специалисты территориальных органов Минюста России при определении нормативности правового акта руководствуются, наряду с судебной практикой, федеральным законодательством и ведомственными приказами Минюста России: постановление Правительства Российской Федерации от 29.11.2000 № 904 «Об утверждении Положения о порядке ведения федерального регистра нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации»; Разъяснения по применению Положения о порядке ведения федерального регистра нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации, утвержденные приказом Минюста России от 20.08.2013 № 144; Методические рекомендации по проведению правовой экспертизы нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации, утвержденные приказом Минюста России от 31.05.2012 № 87 и др.

Часть респондентов (18,7%) отметили, что в случае возникновения затруднений при определении нормативности правовых актов при включении их в федеральный регистр, наряду с изучением судебной практики высших судов, ими изучается и принимается во внимание наличие (или отсутствие) аналогичных правовых актов в региональных сегментах базы данных федерального регистра в других субъектах Российской Федерации. Многих респонденты указали, что решение принимается с учетом позиции Минюста России (47%), а также органов прокуратуры (14,2%).

На вопрос анкеты «*принят ли региональный закон (подзаконный акт) о нормативных правовых актах, имеется ли на уровне закона субъекта Российской Федерации деление правовых актов на нормативные и ненормативные?*» были получены следующие ответы.

В большинстве субъектов Российской Федерации законодательно закреплены понятия «правовой акт», «нормативный правовой акт», «правовой акт ненормативного характера» («ненормативный правовой акт») путем принятия специального закона.

Многие региональные законы содержат перечень видов нормативных правовых актов субъекта Российской Федерации (Республика Адыгея⁹, Республика Башкортостан¹⁰, Республика Дагестан¹¹, Республика

⁹ Закон Республики Адыгея от 09.10.1998 № 92 (ред. от 30.07.2014) «О нормативных и иных правовых актах» // Советская Адыгея, № 203, 16.10.1998.

¹⁰ Закон Республики Башкортостан от 12.08.1996 № 42-з «О нормативных правовых актах Республики Башкортостан» // Советская Башкирия, № 162(23640), 27.08.1996.

¹¹ Закон Республики Дагестан от 16.04.1997 № 8 (ред. от 06.11.2018) «О нормативных правовых актах Республики Дагестан» // Собрание законодательства Республики Дагестан, 30.04.1997, № 4, ст. 1050.

Ингушетия¹², Республика Коми¹³, Карачаево-Черкесская Республика¹⁴, Республика Карелия¹⁵, Республика Северная Осетия-Алания¹⁶, Республика Тыва¹⁷, Алтайский край¹⁸, Брянская область¹⁹, Волгоградская область²⁰, Вологодская область²¹, Курганская область²², Липецкая область²³, Краснодарский край²⁴, г. Москва²⁵, Мурманская область²⁶, Нижегородская область²⁷, Новосибирская область²⁸, Омская область²⁹, Орловская область³⁰, Самар-

ская область³¹, г. Севастополь³², Томская область³³, Челябинская область³⁴, Ярославская область³⁵ и др.). Анализ региональных законов позволяет сделать вывод, что большинство субъектов Российской Федерации стремятся восполнить пробел федерального законодательства, не содержащего понятий «нормативный правовой акт», «нормативный правовой акт субъекта Российской Федерации», «ненормативный правовой акт», «индивидуальный правовой акт», путем закрепления указанных понятий на региональном уровне. В основном, нормативный правовой акт понимается региональным законодателем как документ, принятый в определенной форме правотворческим органом в пределах компетенции либо путем референдума и устанавливающий, изменяющий или отменяющий правовые нормы. Закон Томской области от 7 марта 2002 года № 9-ОЗ «О нормативных правовых актах Томской области» содержит более развернутое определение нормативного правового акта: «официальный документ, принятый (изданный) на областном референдуме либо нормотворческим органом государственной власти Томской области в определенной настоящим Законом форме, направленный на установление, изменение или отмену правовых норм (правил поведения), обязательных для неопределенного круга лиц, рассчитанных на неоднократное применение, действующих независимо от того, возникли или прекратились конкретные правоотношения, предусмотренные актом» (статья 2). Законом Ямало-Ненецкого автономного округа от 06.04.2006 № 13-ЗАО «О правотворчестве» содержит понятия: «правовой акт автономного округа»; «нормативный правовой акт автономного округа»; «ненормативный (индивидуальный) правовой акт органов государственной власти автономного округа, государственных органов автономного округа, высшего должностного лица автономного округа, должностного лица автономного округа» (статья 3)³⁶.

На наш взгляд, нормативный правовой акт субъекта Российской Федерации можно определить как официальный документ многократного применения, принятый (изданный) в установленной письменной форме органом государственной власти субъекта Российской Федерации, высшим должностным лицом субъекта Российской Федерации, населением субъекта Российской Федерации

¹² Закон Республики Ингушетии от 07.12.1999 № 29-РЗ (ред. от 03.12.2018) «О нормативных правовых актах» // Ингушетия, № 1, 12.01.2000.

¹³ Закон Республики Коми от 04.11.2002 № 101-РЗ (ред. от 01.10.2018) «О порядке опубликования и вступления в силу законов Республики Коми и иных правовых актов, принимаемых в Республике Коми, а также о порядке опубликования материалов, подлежащих официальному опубликованию» // Республика, № 206, 12.11.2002.

¹⁴ Закон Карачаево-Черкесской Республики от 02.12.2002 № 48-РЗ (ред. от 22.07.2019) «О нормативных правовых актах Карачаево-Черкесской Республики» // День Республики, № 152(16194), 10.12.2002.

¹⁵ Закон Республики Карелия от 04.07.2012 № 1619-ЗРК (ред. от 22.07.2019) «О нормативных правовых актах Республики Карелия» // Карелия, № 50, 12.07.2012.

¹⁶ Закон Республики Северная Осетия-Алания от 14.11.2014 №36-РЗ (ред. от 08.07.2019) «О нормативных правовых актах Республики Северная Осетия-Алания» // Северная Осетия, № 222(26730), 03.12.2014.

¹⁷ Закон Республики Тыва от 08.05.2013 № 1852 ВХ-1 (ред. от 05.06.2019) «О нормативных правовых актах Республики Тыва» // Тувинская правда, № 24, 18.06.2013.

¹⁸ Закон Алтайского края от 09.11.2006 № 122-ЗС (ред. от 06.09.2019) «О правотворческой деятельности» // Алтайская правда, № 378, 28.11.2006.

¹⁹ Закон Брянской области от 03.11.1997 № 28-3 (ред. от 29.10.2018) «О законах и иных нормативных правовых актах Брянской области» // Брянские известия, № 217, 18.11.1997

²⁰ Закон Волгоградской области от 09.12.2014 № 169-ОД (ред. от 18.06.2019) «О нормативных правовых актах Волгоградской области» // Волгоградская правда, № 237, 17.12.2014.

²¹ Закон Вологодской области от 05.07.2012 № 2806-ОЗ (ред. от 28.10.2015) «О нормативных правовых актах Вологодской области» // Красный Север, № 125, 10.07.2012.

²² Закон Курганской области от 08.10.2004 № 444 (ред. от 11.07.2019) «О нормативных правовых актах Курганской области» // Новый мир, офиц. выпуск № 13, 23.10.2004.

²³ Закон Липецкой области от 27.03.1997 № 64-оз (ред. от 19.08.2019) «О нормативных правовых актах Липецкой области» // Липецкая газета, № 189, 22.09.2000.

²⁴ Закон Краснодарского края от 06.06.1995 № 7-КЗ (ред. от 05.07.2019) «О правотворчестве и нормативных правовых актах Краснодарского края» // Кубанские новости, № 98, 21.06.1995.

²⁵ Закон города Москвы от 08.07.2009 № 25(ред. от 29.04.2019) «О правовых актах города Москвы» // Вестник Мэра и Правительства Москвы, № 41, 21.07.2009.

²⁶ Закон Мурманской области от 27.05.2016 № 2009-01-ЗМО «О нормативных правовых актах Мурманской области» // Мурманский Вестник, № 103, 07.06.2016, с. 3.

²⁷ Закон Нижегородской области от 10.02.2005 № 8-3 (ред. от 03.09.2019) «О нормативных правовых актах Нижегородской области» // Нижегородские новости, № 34(3206), 26.02.2005.

²⁸ Закон Новосибирской области от 25.12.2006 № 80-03(ред. от 01.07.2019) «О нормативных правовых актах Новосибирской области» // Советская Сибирь, № 43, 26.10.2016.

²⁹ Закон Омской области от 21 ноября 2002 года № 409-ОЗ (ред. от 22.02.2017) «О нормативных правовых актах Омской области» // Омский вестник, № 54, 29.11.2002.

³⁰ Закон Орловской области от 15.04.2003 № 319-ОЗ (ред. от 03.12.2018) «О правотворчестве и нормативных правовых актах Орловской области» // Орловская правда, № 69, 18.04.2003.

³¹ Закон Самарской области от 07.07.2000 г. № 28-ГД (ред. от 04.07.2019) «О нормативных правовых актах Самарской области» // Волжская коммуна, № 111, 14.07.2000.

³² Закон города Севастополя от 29.09.2015 № 185-ЗС (ред. от 23.07.2019) «О правовых актах города Севастополя» // Официальный сайт Законодательного Собрания города Севастополя <http://sevzakon.ru>, 29.09.2015.

³³ Закон Томской области от 7.03.2002 № 9-ОЗ (ред. от 13.11.2017) «О нормативных правовых актах Томской области» // Официальные ведомости Государственной Думы Томской области (сборник нормативных правовых актов), 20.03.2002, № 4(65).

³⁴ Закон Челябинской области от 07.06.2002 № 87-30 (ред. от 04.07.2019) «О нормативных правовых актах Челябинской области» // Южноуральская панорама, № 63, 15.06.2002.

³⁵ Закон Ярославской области от 03.11.2010 № 40-з (ред. от 28.12.2015) «О правовых актах Ярославской области» // Документ-Регион, № 87, 12.11.2010.

³⁶ «Ведомости Государственной Думы Ямало-Ненецкого автономного округа», № 3, март, 2006.

Федерации путем всенародного голосования, и направленный на установление (изменение, прекращение или приостановление действия) предписаний (правил поведения), общеобязательных к исполнению для неопределенного круга лиц.

В субъектах Российской Федерации, где принят закон о правовых актах, некоторые респонденты (19,2% от общего числа опрошенных), указали, что этим законом установлены критерии отнесения правовых актов к нормативным (Республика Алтай³⁷, Республика Карелия³⁸, Республика Марий Эл³⁹, Республика Татарстан⁴⁰, Республика Хакасия⁴¹, Забайкальский край⁴², Приморский край⁴³, Ленинградская область⁴⁴, Тамбовская область⁴⁵, Тверская область⁴⁶, Тюменская область⁴⁷, Свердловская область⁴⁸, Ненецкий автономный округ⁴⁹, Ханты-Мансийский автономный округ (Югра)⁵⁰, Ямало-Ненецкий автономный округ⁵¹ и др.). Следует отметить, что основные признаки нормативности правовых актов представ-

ляют собой дублирование положений постановлений пленумов Верховного Суда Российской Федерации (от 25 декабря 2018 года № 50, от 29.11.2007 № 48).

Так, например Закон Тверской области от 16.03.2004 № 13-30 «О нормативных правовых актах Тверской области» определяет понятие нормативного правового акта через его признаки: «официальный письменный документ, принят (издан) в установленных порядке и форме правотворческим органом, обязателен для исполнения неопределенным кругом лиц, рассчитан на неоднократное применение» (статья 2). Этим же законом (глава II статьи 3-8) определена система и виды нормативных правовых актов Тверской области). Система региональных нормативных правовых актов закреплена во многих других субъектах Российской Федерации. Так, Законом Республики Татарстан от 31.10.2002 № 21-ЗРТ система нормативных правовых актов Республики Татарстан охватывает: законы Республики Татарстан; постановления Государственного Совета Республики Татарстан, имеющие нормативный характер; указы Президента Республики Татарстан, имеющие нормативный характер; постановления Кабинета Министров Республики Татарстан — Правительства республики, имеющие нормативный характер; приказы и инструкции министерств, постановления, приказы и инструкции государственных комитетов, ведомств Республики Татарстан, а также положения, указания, правила и другие акты, утвержденные ими и имеющие нормативный характер, по вопросам защиты прав и свобод человека и гражданина» (статья 3).

Закон Астраханской области от 10.04.2012 № 18/2012-ОЗ «О нормотворческой деятельности, нормативных правовых актах и иных правовых актах органов государственной власти Астраханской области» (далее — Закон № 18/2012) также устанавливает систему правовых актов региональных органов государственной власти, которую составляют нормативные правовые акты и правовые акты ненормативного характера (статья 2). К первой группе актов Законом № 18/2012 отнесены Устав Астраханской области, законы Астраханской области, подзаконные нормативные правовые акты, принимаемые в форме постановлений (статьи 3 и 6). Ко второй группе — «правовые акты ненормативного характера» — региональный законодатель относит акты, принятые (изданные) уполномоченными на то нормотворческими органами, иными органами государственной власти Астраханской области во исполнение нормативных правовых актов и в точном соответствии с ними (статья 24), которые могут иметь форму постановлений ненормативного характера, распоряжений, приказов. Законом Тюменской области от 07.03.2003 № 12 «О порядке подготовки, принятия и действия правовых актов Тюменской области» предполагается деление правовых актов на нормативные и ненормативные (статьи 6, 7, 8, 9, 10, 11).

Часть респондентов (18,5%) указала на отсутствие единого регионального закона о правовых актах (Республика Крым, Чеченская Республика, Чувашская Республика, Красноярский, Приморский, Ставропольский края, Калининградская, Кировская, Курская, Москов-

³⁷ Закон Республики Алтай от 05.03.2008 № 18-ПЗ (ред. от 03.10.2018) «О нормативных правовых актах Республики Алтай» // Сборник законодательства Республики Алтай, № 47(53), январь-февраль, 2008, с. 51.

³⁸ Закон Республики Карелия от 04.07.2012 № 1619-ЗРК (ред. от 22.07.2019) «О нормативных правовых актах Республики Карелия» // Собрание законодательства РК, № 7 (Часть I), июль, 2012, ст. 1229.

³⁹ Закон Республики Марий Эл от 06.03.2008 № 5-З (ред. от 25.09.2018) «О нормативных правовых актах Республики Марий Эл» // Марийская правда, № 45, 15.03.2008.

⁴⁰ Закон Республики Татарстан от 31.10.2002 № 21-ЗРТ (ред. от 29.09.2016) «О порядке опубликования и вступления в силу Законов и иных нормативных правовых актов Республики Татарстан по вопросам защиты прав и свобод человека и гражданина» // «Республика Татарстан», № 221, 05.11.2002.

⁴¹ Закон Республики Хакасия от 11.03.2015 № 18-ЗРХ (ред. от 08.05.2017) «О нормативных правовых актах Республики Хакасия» // Вестник Хакасии, № 16, 11.03.2015.

⁴² Закон Забайкальского края от 18.12.2009 № 321-ЗЗК (ред. от 04.03.2019) «О нормативных правовых актах Забайкальского края» // Забайкальский рабочий, № 239-242, 21.12.2009.

⁴³ Закон Приморского края от 06.08.2014 № 463-КЗ (ред. от 01.11.2018) «О порядке опубликования и вступления в силу правовых актов Приморского края» // Приморская газета, № 86(951), 08.08.2014.

⁴⁴ Закон Ленинградской области от 11.12.2007 № 174-оз (ред. от 15.12.2017) «О правовых актах Ленинградской области» // Вести, № 248, 21.12.2007.

⁴⁵ Закон Тамбовской области от 23.06.2006 № 51-З (ред. от 03.07.2019) «О правовых актах Тамбовской области» // Тамбовская жизнь, № 162-163(23649-23650), 07.07.2006.

⁴⁶ Закон Тверской области от 16.03.2004 № 13-30 (ред. от 28.12.2018) «О нормативных правовых актах Тверской области» // Тверские ведомости, № 12 (19-25 марта), 2004.

⁴⁷ Закон Тюменской области от 07.03.2003 № 121 (ред. от 28.06.2019) «О порядке подготовки, принятия и действия правовых актов Тюменской области» // Вестник Тюменской областной Думы, № 4, февраль, 2003.

⁴⁸ Областной закон от 10.03.1999 № 4-ОЗ (ред. от 24.09.2018) «О правовых актах в Свердловской области» // Областная газета, № 170-171, 15.06.2005.

⁴⁹ Закон НАО от 03.02.2006 № 673-ОЗ (ред. от 11.06.2019) «О нормативных правовых актах Ненецкого автономного округа» // Няръяна Вындер, № 23, 10.02.2006.

⁵⁰ Закон ХМАО от 25.02.2003 № 14-оз (ред. от 27.06.2019) «О нормативных правовых актах Ханты-Мансийского автономного округа — Югры» // Новости Югры (Спецвыпуск), № 26, 07.03.2003.

⁵¹ Закон ЯНАО от 06.04.2006 № 13-ЗАО (ред. от 01.07.2019) «О правотворчестве» // Красный Север, № 48 (спецвыпуск № 29-30), 21.04.2006.

ская, Пензенская, Псковская, Саратовская, Тульская, Ульяновская, Челябинская области). В подобных случаях, как правило, система правовых актов, их основные виды и порядок их принятия закреплены в других законодательных актах.

Так, в отдельных субъектах Российской Федерации порядок принятия правовых актов урегулирован на уровне основного закона субъекта Российской Федерации (устава, конституции). Например, Устав Белгородской области от 13.01.2004⁵² содержит положения, определяющие виды (издаваемых) правовых актов, принимаемых Губернатором Белгородской области, Белгородской областной Думой и Правительством Белгородской области, в том числе с учетом наличия в них нормативных установлений (статьи 14, 15, 28, 29, 43, 44). Устав Смоленской области⁵³ регламентирует систему правовых актов Смоленской области⁵⁴, а также предусматривает деление правовых актов региона на нормативные и ненормативные (глава 7: статьи 43—45). Уставом Рязанской области также установлена система нормативных правовых актов области, которую составляют устав, областные законы, постановления губернатора и органов государственной власти региона, а также нормативные правовые акты иных органов принятые в пределах их компетенции (глава 10: статьи 64—75); вместе с тем, само определение нормативного правового акта в документе отсутствует.

Респонденты также указали, что в субъекте приняты законы о нормативных правовых актах органов государственной власти субъекта Российской Федерации (Республика Бурятия, Республика Саха (Якутия), Красноярский край, Архангельская, Астраханская, Кировская, Курская, Новгородская, Пензенская, Сахалинская области, Пермский край и др.), которыми закреплено понятие нормативного правового акта. Например, Законом Курской области от 02.12.2002 № 57-ЗКО «О правовых актах, принимаемых Курской областной Думой»⁵⁵ даны определения правового акта, нормативного правового акта, а также ненормативного (индивидуального) правового акта (статья 2). Законом Калужской области от 25.07.1995 № 12 «О нормативных правовых актах органов государственной власти Калужской области»⁵⁶ установлена система и статус нормативных правовых актов, а также дано определение правовой нормы, под которой понимается «принятое правотворческим органом правило, регулирующее взаимоотношения отдельных лиц, органов и предприятий. Регулирующая роль

правовой нормы выражается в действии субъектов права в соответствии с ее предписаниями» (статья 3). Закон Астраханской области от 10.04.2012 № 18/2012-ОЗ⁵⁷ наряду с определением «нормативного правового акта органа государственной власти Астраханской области», содержит определение «правовой нормы» (как неотъемлемого признака нормативности акта), под которой понимается «общеобязательное государственное предписание постоянного или временного характера, рассчитанное на многократное применение, действующее независимо от того, возникли или прекратились конкретные правоотношения, предусмотренные правовым актом» (статья 1).

В некоторых субъектах Российской Федерации (10%) определение нормативного акта вместе с порядком принятия (издания) нормативных правовых актов закреплены на уровне региональных подзаконных актов высшего должностного лица субъекта и (или) органов государственной власти субъекта Российской Федерации. Например, в указе Губернатора Красноярского края от 01.03.2006 № 24-уг «О Порядке подготовки и издания правовых актов органов исполнительной власти Красноярского края» (пункт 1.2.) под нормативным правовым актом (приказом нормативного характера) органа исполнительной власти края понимается «изданный в установленном порядке акт уполномоченного исполнительного органа государственной власти, должностного лица, устанавливающий правовые нормы (правила поведения), обязательные для неопределенного круга лиц, рассчитанные на неоднократное применение, направленные на урегулирование общественных отношений либо на изменение или прекращение существующих правоотношений». Этим же указом дается определение правового акта индивидуального характера (приказом индивидуального характера) органа исполнительной власти края, под которыми понимается «правовой акт, устанавливающий, изменяющий или отменяющий права и обязанности конкретных лиц».

Проведенный нами обзор региональных нормативных правовых актов показал, что некоторые регионы (35,2%) пошли по пути не только утверждения видов нормативных правовых актов субъекта Российской Федерации, но и перечня правовых актов, которые не подлежат включению в федеральный регистр. Например, Порядком государственной регистрации нормативных правовых актов исполнительных органов государственной власти Ханты-Мансийского автономного округа — Югры (далее — Порядок)⁵⁸, утвержденном поста-

⁵² Принят Законом Белгородской области от 31.12.2003 № 108 // Белгородские известия, № 4-5, 10.01.2004.

⁵³ Принят Законом Смоленской области от 15.05.2001 № 37-з // Вестник Смоленской областной Думы и Администрации Смоленской области, 04.07.2001, № 4, с. 58.

⁵⁴ Принят Постановлением Рязанской областной Думы от 02.11.2005 № 710-IV РОД // Рязанские ведомости, № 251-252, 22.11.2005.

⁵⁵ Закон Курской области от 02.12.2002 № 57-ЗКО (ред. от 13.06.2019) «О правовых актах, принимаемых Курской областной Думой» (вместе с Методическими рекомендациями по юридико-техническому оформлению законопроектов) // Курская правда, № 199-200, 07.12.2002.

⁵⁶ Закон Калужской области от 25.07.1995 № 12 (ред. от 28.05.2019) «О нормативных правовых актах органов государственной власти Калужской области» // Весть, № 157, 01.08.1995.

⁵⁷ Закон Астраханской области от 10.04.2012 № 18/2012-ОЗ (ред. от 16.07.2018) «О нормотворческой деятельности, нормативных правовых актах и иных правовых актах органов государственной власти Астраханской области» // Сборник законов и нормативных правовых актов Астраханской области, № 17, 12.04.2012.

⁵⁸ Утвержден постановлением Правительства ХМАО — Югры от 01.11.2008 № 224-п «О подготовке нормативных правовых актов исполнительных органов государственной власти Ханты-Мансийского автономного округа — Югры и их государственной регистрации» (вместе с «Правилами подготовки нормативных правовых актов исполнительных органов государственной власти Ханты-Мансийского автономного округа — Югры», «Порядком государственной регистрации нормативных правовых актов исполнительных органов государственной власти Ханты-Мансийского автономного округа — Югры»)

новлением правительства ХМАО — Югры от 01.11.2008 № 224-п, закреплён перечень правовых актов субъекта Российской Федерации, не подлежащих государственной регистрации, как не отвечающих признакам нормативности. Согласно Порядку, к ненормативным правовым актам относятся:

«1) индивидуальные правовые акты:

персонального характера (о назначении или освобождении от должности, о поощрении или наложении взыскания, о командировках, о предоставлении льгот и преимуществ конкретным лицам и т. п.);

действие которых исчерпывается однократным применением;

срок действия которых истек;

оперативно-распорядительного характера (разовые поручения);

2) акты, направленные на организацию исполнения ранее установленного порядка и не содержащие новых правовых норм;

3) технические акты (тарифно-квалификационные справочники, формы статистического наблюдения и т. п.), если они не содержат нормативных предписаний;

4) акты рекомендательного характера.»

Вместе с тем, несмотря на то, что на уровне регионального нормативного правового акта закреплён вышеприведённый перечень, сложности в определении нормативности правового акта могут возникать в связи с тем, что не всегда позиция правотворческого органа в отношении нормативности принимаемых актов совпадает с позицией Минюста России и прокуратуры. В работе территориальных органов Минюста нередко возникают случаи, когда правотворческий орган, принявший правовой акт, не считав его нормативным и подлежащим включению в федеральный регистр, официально не публикует его и, соответственно, не направляет правовой акт в территориальный орган Минюста России, а прокуратура в дальнейшем усматривает в акте, исходя из его содержания, признаки нормативности.

Как показал проведённый опрос специалистов территориальных органов Минюста России, в основном проблемы возникают с подзаконными актами и ведомственными приказами, обладающими не всеми признаками нормативности, несмотря на то, что правотворческим органом соблюдена процедура принятия, издания, опубликования (обнародования) правового акта как нормативного, по итогам чего акт направлен для включения в федеральный регистр.

Полученные от респондентов примеры «проблемных» правовых актов условно можно разделить на несколько групп:

1) правовые акты о внесении изменений в государственные программы субъектов Российской Федерации, затрагивающие изменение количественных параметров государственной программы. Согласно положениям Бюджетного кодекса Российской Федерации (статья 179), государственная программа субъекта Российской Федерации, сроки ее реализации и объёмы бюджетных ассигнований на ее финансовое обеспечение утвержда-

ются *нормативным правовым актом* высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации, т. е. постановлением. В связи с тем, что государственная программа подлежит приведению в соответствие с законом субъекта Российской Федерации о бюджете не позднее трех месяцев со дня вступления его в силу, неизбежно внесение соответствующих корректировок в соответствующие разделы программы (подпрограммы).

Например:

Постановление Правительства РБ от 06.05.2019 № 271 «О внесении изменений в некоторые решения Правительства Республики Башкортостан»

извлечение <...>

1. В государственной программе «Укрепление единства российской нации и этнокультурное развитие народов в Республике Башкортостан», утверждённой Постановлением Правительства Республики Башкортостан от 7 сентября 2016 года № 379 (с последующими изменениями):

1) в паспорте государственной программы:

а) раздел «Соисполнители государственной программы» дополнить абзацем следующего содержания:

«Государственный комитет Республики Башкортостан по внешнеэкономическим связям»;

б) раздел «Ресурсное обеспечение государственной программы» изложить в следующей редакции:

<...>

2) в паспорте подпрограммы «Укрепление гражданского единства и гармонизация межнациональных отношений» (раздел 6.1): <...>

2) правовые акты об утверждении региональных программ, концепций (стратегии) развития субъектов Российской Федерации, которые принимаются в соответствии и на основании федеральных стратегических документов и представляют собой региональные программно-целевые документы развития отдельных отраслей.

Например:

Постановление Правительства Республики Коми от 21.03.2019 № 130 «Об утверждении региональной программы «Модернизация деятельности общедоступных библиотек Республики Коми на 2019—2021 годы»

Приказ министерства социального развития Саратовской области от 11.04.2019 № 306

«Об утверждении Программы профилактики нарушений обязательных требований законодательства в сфере социального обслуживания на территории Саратовской области на 2019 год и плановый период 2020—2021 годы»

Приказ Департамента тарифной и ценовой политики Тюменской области от 30.11.2017 № 191/01-05-ос (ред. от 14.08.2019) «Об утверждении производственной программы» (вместе с «Производственной программой муниципального предприятия «Ивановское коммуналь-

// Собрание законодательства Ханты-Мансийского автономного округа-Югры, 01.11.2008-14.11.2008, № 11 (часть I), ст. 1708.

ное предприятие Уватского муниципального района» в области обращения с твердыми коммунальными отходами на 2018—2020 годы (захоронение твердых коммунальных отходов)»)

3) ведомственные приказы министерств и ведомств субъектов Российской Федерации, принятые в рамках полномочий в области государственного регулирования цен (тарифов) в сфере теплоснабжения, в области газоснабжения, водоснабжения и водоотведения, в области обращения с твердыми коммунальными отходами, а также в сфере регулирования тарифов на перевозки пассажиров и багажа.

Например:

Приказ Управления государственного регулирования цен и тарифов Амурской области от 26 декабря 2018 г. № 182-пр/э «Об установлении тарифов на электрическую энергию (мощность), поставляемую покупателям на территории Амурской области, за исключением электрической энергии (мощности), поставляемой населению и приравненным к нему категориям потребителей, на 2019 год»

Трудности возникают в отношении правовых актов об установлении тарифов для одной организации, а также для организаций, которые являются поставщиком (социальных услуг, питьевой воды, электроэнергии и др.) для широкого круга потребителей (например, жителей муниципального района, города, сельского поселения (нескольких сельских поселений) или населенных пунктов на их территории,) в части отнесения таких потребителей к неопределенному (или определенному) кругу лиц.

Например:

Постановление Региональной службы по тарифам Пермского края от 20 декабря 2016 г.

№ 290-г «О тарифах на тепловую энергию (мощность), поставляемую потребителям акционерного общества «Центр энергетики МГТУ им. Н.Э. Баумана» (городской округ «Город Губаха»)»

Распоряжение Департамента тарифной и ценовой политики Тюменской области от 20.12.2018 № 535/01-21 (ред. от 21.01.2019) «Об установлении льготных тарифов ООО «Тюмень Водоканал»

4) правовые акты о создании (формировании) комиссий (советов, рабочих групп и т. д.). Сложности возникают в связи с тем, что, как правило, подобные правовые акты состоят из нескольких пунктов, которыми, во-первых, выражается воля нормотворца о создании комиссии (рабочей группы), во-вторых, утверждаются (в форме приложений): порядок (регламент) работы комиссии (рабочей группы) и персональный состав комиссии (рабочей группы). Таким образом, с одной стороны, как полагают респонденты, акт является нормативным, т. к. регламентирует порядок создания и работы комиссии (рабочей группы), что вполне обоснованно и правильно. Но, с другой стороны, актом поименно определен круг лиц (членов комиссии/рабочей группы), что исключает один из признаков нормативности акта — неопределенность (неперсонифицированность) адресата.

Например:

Постановление Правительства Магаданской области от 05.02.2015 № 55-пп «О создании комиссии по определению границ рыбопромысловых участков в Магаданской области»

извлечение <...>

Правительство Магаданской области постановляет:

Создать комиссию по определению границ рыбопромысловых участков в Магаданской области.

Утвердить Порядок деятельности комиссии по определению границ рыбопромысловых участков в Магаданской области согласно приложению № 1 к настоящему постановлению.

Утвердить состав комиссии по определению границ рыбопромысловых участков в Магаданской области согласно приложению № 2 к настоящему постановлению. <...>

5) правовые акты об установлении границ зон с особыми условиями использования территорий, о введения ограничительного режима использования территории и т.д.

Например:

Приказ Государственной инспекции по охране объектов культурного наследия Пермского края от 02.07.2019 № СЭД-55-001-06-168 «Об утверждении границ территории, предмета охраны, режима использования территории объекта культурного наследия регионального значения — памятника «Управа земская»

Постановление Государственного Совета Республики Крым от 25.04.2018 № 1964-1/18 «О создании лесопаркового зеленого пояса вокруг городского округа Симферополь Республики Крым»

Распоряжение Комитета по культуре и искусству Мурманской области от 08.04.2019 № 56. «Об утверждении границ территории и режима использования территории объекта культурного наследия регионального значения «Памятник 6-й Героической комсомольской батарее», расположенного по адресу: Мурманская область, город Мурманск, проспект Ленина, у Дома офицеров

6) правовые акты, содержащие предписания, адресованные однородным категориям населения, например: «детям-сиротам», «детям, оставшимся без попечения родителей», «инвалидам» т.д., или однородным категориям служащих органов (должностных лиц), например: «органам исполнительной власти субъекта Российской Федерации», «государственным служащим». Отдельные респонденты ставят под сомнение нормативность таких актов ввиду отсутствия признака нормативности «неопределенность адресата», полагая, что в подобных актах имеется указание, кому они адресованы.

Например:

Постановление правительства Вологодской области от 08.07.2019 № 649

«Об утверждении порядка предоставления ежегодной денежной выплаты на приобретение одежды, обуви и школьных принадлежностей для детей-сирот, детей, оставшихся без попечения родителей, находящихся под опекой (попечительством) в семьях, в том числе в приемных семьях, обучающихся в общеобразовательных организациях или идущих в первый класс, лиц из числа детей указанных категорий, обучающихся в общеобразовательных организациях, а также детей, в отношении которых установлена предварительная опека (попечительство), обучающихся в общеобразовательных организациях или идущих в первый класс»

Распоряжение Правительства Ростовской области от 28.03.2019 № 162

«О медицинском обеспечении лиц мужского пола 15- и 16-летнего возраста, проживающих на территории Ростовской области, до их первоначальной постановки на воинский учет в 2019 году»

7) правовые акты с заранее определенным сроком действия и рассчитанные на применение в течение установленного актом периода времени (например: в 2019 году, на 2018—2019 годы), ввиду того, что подобные акты некоторые респонденты относят к актам однократного применения.

Например:

Указ Губернатора Ярославской области от 03.05.2011 № 168 «О мерах по предупреждению возникновения лесных и торфяных пожаров в весенне-летний период 2011 года»

8) локальные нормативные правовые акты. Как показал проведенный опрос специалистов территориальных органов Минюста России, как правило, подобные акты не включаются специалистами в федеральный регистр на основании того, что действие локальных актов ограничивается распространением внутри одной организации.

Например:

Приказ Комитета по делам архивов Пензенской области от 9 августа 2017 года № 39-од «Об утверждении служебного распорядка Комитета по делам архивов Пензенской области»

Приказ департамента транспорта Ярославской области от 03.08.2018 № 68 «Об утверждении служебного распорядка департамента транспорта Ярославской области»

Выводы

Проведенный нами обзор региональных практик ведения федерального регистра позволил выявить наиболее типичные проблемы, возникающие в практической работе при определении нормативности правового акта в рамках ведения федерального регистра:

- ▶ главной юридико-технической предпосылкой возникновения проблем в определении нормативности правового акта является отсутствие единых законодательных требований и методических подходов к выявлению критериев нормативности правового акта;
- ▶ отсутствие на уровне федерального законодательства определений «нормативный правовой акт», «ненормативный правовой акт» создают предпосылки для восполнения данного пробела региональным законодателем путем принятия законов (подзаконных актов) субъектов Российской Федерации, закрепляющих указанные определения. Подобные механизмы регионального законодательного регулирования порождают в свою очередь неодинаковое понимание природы нормативности правового акта и, как следствие, неоднородную правоприменительную практику понимания;
- ▶ наибольшую сложность при отборе для включения в федеральный регистр представляют собой правовые акты, обладающие не всеми признаками нормативности, а также акты, не содержащие правовых норм, но обладающие нормативными свойствами по своему содержанию, адресованные неопределенному кругу лиц, рассчитанные на многократное применение;
- ▶ правотворческие органы не всегда объективно оценивают нормативность принимаемого правового акта. На практике встречаются случаи, когда правотворческий орган не считает правовой акт нормативным и подлежащим включению в федеральный регистр нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации, на основании чего официально не публикует его и, соответственно, не направляет правовой акт в территориальный орган Минюста России, а прокуратура затем усматривает в акте признаки нормативности, исходя из его содержания.

Дальнейшее изучение проблемных аспектов в данной сфере позволит проработать методические рекомендации и предложения по обеспечению качества проведения юридической обработки правовых актов с целью установления их нормативности при включении их в федеральный регистр, что позволит унифицировать общефедеральную практику ведения регистра и преодолеть разночтения в данном вопросе.

Литература

1. Алексеев С.С. Право: азбука — теория — философия. Опыт комплексного исследования. М. : Статут, 1999. 712 с. С. 136.
2. Атагимова Э.И. Определение нормативности правовых актов: доктринальное понимание и практика правоприменения // Мониторинг правоприменения. 2019. № 2(31). С. 4—10. С. 6.
3. Атагимова Э.И., Рыбакова О.С. Муниципальные нормативные правовые акты: виды типичных ошибок юридической техники // Вестник Московского гуманитарно-экономического института. 2018. № 4. С. 109—115.
4. Атагимова Э.И., Потемкина А.Т., Цопанова И.Г. Правотворческие ошибки как разновидность правовых ошибок // Вестник Московского гуманитарно-экономического института. 2017. № 2. С. 41—48.
5. Бабаев В.К. Понятие юридической нормы / Теория государства и права : учебник / под ред. В.К. Бабаева. М. : Издательство Юрайт, 2014. 715 с.
6. Бошно С.В. Закон о нормативных правовых актах: прошлое, настоящее и перспективы // Право и современные государства. 2015. № 2. С. 7—22.
7. Власенко Н. А. Кризисные тенденции в законотворчестве современной России // Юридическая техника. 2015. № 9. С. 175—182.
8. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права : учеб. 4-е изд., исп. и доп. М., 2011. 568 с. С. 269.
9. Мицкевич А.В. Избранное / сост. и авт. предисловия Е.А. Юртаева. М. : ИЗИСП, 2010. 304 с. С. 34.
10. Ростова О.С. Правовая экспертиза проектов нормативных правовых актов в региональном правотворчестве // Мониторинг правоприменения. 2016. № 3 (20). С. 9—14.
11. Рыбаков О.Ю. Тип правопонимания как ценностно-мировоззренческая предпосылка толкования права // Образование и право. 2017. № 2. С. 153—157.
12. Рыбаков О.Ю., Рыбакова О.С. Нормотворческая деятельность субъектов Российской Федерации: проблемы и пути решения // Вестник Кемеровского государственного университета. Серия: Гуманитарные и общественные науки. 2017. № 2. С. 95—99.
13. Тихомиров Ю.А. Прогнозы и риски в правовой сфере // Журнал российского права. 2014. № 3 (207). С. 5—16.
14. Фадеева Н.А. Актуальные проблемы ведения федеральных регистров нормативных правовых актов как информационно-правовых учетных систем государственных органов // Право и государство: теория и практика. 2015. № 12 (132). С. 145—148.

Рецензент: *Радько Тимофей Николаевич*, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории государства и права Московского государственного университета им. О.Е. Кутафина, г. Москва, Россия.
E-mail: ktgp@msal.ru



Мониторинг практики применения законодательства о контрактной системе и перспективы его совершенствования

Гаврилова Ю.А.*

Ключевые слова: показатели осуществления закупок, конкуренция, результативность, эффективность, экономия, способы определения поставщика, исполнение контракта, расторжение контракта, план-график, прогнозирование, государственная экономическая политика.

Аннотация. Статья посвящена недостаточно исследованному вопросу наблюдения за исполнением и оценки состояния законодательства о государственных закупках.

Методы исследования: формально-юридический, статистический, сравнительно-правовой.

В статье обосновывается необходимость переосмысления и детализации в сфере закупочной деятельности общепринятых критериев оценки качества законодательства, утвержденных нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации. Данные критерии, предназначенные для оценки процесса государственных закупок, во-первых, обусловлены экономической природой закупок, связью с бюджетным процессом и не всегда отражают формально-юридическое содержание, во-вторых, производны от нормативно закрепленных принципов регулирования закупочных отношений, так как именно принципы определяют генеральную линию проверки, оценки и прогнозирования результатов исполнения бюджета по закупкам. Автор предлагает перечень критериев оценки в зависимости от принципов обеспечения конкуренции, результативности и эффективности закупок, имеющих наиболее важное значение в рамках предмета исследования.

DOI: 10.21681/2226-0692-2019-3-36-42

Важнейшей составной частью единой государственной экономической политики является институт государственных закупок, взаимодействующий с налоговым, бюджетным и гражданским законодательством. Правовая регламентация института государственных закупок осуществляется в рамках специального законодательства о контрактной системе. Несмотря на то, что основополагающий нормативный правовой акт данной сферы (далее — Закон)¹ содержит ряд общих положений о мониторинге государственных закупок, названный вид мониторинга исследован в научной литературе недостаточно полно и глубоко [8]. Отдельно об этом явлении крайне мало говорится в публичных выступлениях государственных деятелей. Изучение «закупочного» мониторинга, как правило, поглощается общими цифрами государственной экономической статистики, а его реальное состояние известно только специалистам из предусмотренного чч. 5—7 ст. 97 Закона Сводного аналитического отчета Минфина России о результатах ежегодного мониторинга в сфере закупок (далее — Сводный аналитический отчет).

Между тем анализ многочисленных изменений, внесенных в Закон на протяжении 5 лет его действия, не всегда позволяет увидеть причинно-следственную связь между указанными поправками и результатами монито-

ринга государственных закупок. К тому же следует учитывать, что мониторинг практики применения законодательства о контрактной системе неразрывно связан со всей сферой правоприменительной практики и поэтому не может рассматриваться обособленно от общего понятия мониторинга правоприменения. Данное обстоятельство также недостаточно принимается во внимание при разработке стратегии развития соответствующего законодательного института в парламенте и научно-исследовательских учреждениях.

Цель статьи — проанализировать основные тенденции практики применения законодательства о контрактной системе с точки зрения возможности использования в этой сфере общепризнанных показателей мониторинга правоприменения. С помощью формально-юридического, статистического и сравнительно-правового методов исследования изучаются законодательство, наиболее важные акты судебной практики, специальная научная литература, официальные доклады и аналитические материалы.

В соответствии с нормативными правовыми актами Президента РФ и Правительства РФ в отечественной правовой системе проводится федеральный и региональный мониторинг правоприменения². Из анализа содержания этих нормативных документов следует, что

¹ Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ, 08.04.2013, № 14, ст. 1652.

* Гаврилова Юлия Александровна, кандидат юридических наук, доцент Волгоградского государственного университета, г. Волгоград, Российская Федерация.

E-mail: gavrilo_ua@volsu.ru

² Указ Президента Российской Федерации от 20.05.2011 № 657 «О мониторинге правоприменения в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ, 23.05.2011, № 21, ст. 2930; Постановление Правительства Российской Федерации от 19.08.2011 № 694 «Об утверждении методики осуществления мониторинга правоприме-

мониторинг правоприменения имеет три основные цели и группы единых показателей:

- 1) перечень общих показателей;
- 2) перечень антикоррупционных показателей;
- 3) перечень технико-юридических показателей.

В настоящем исследовании берется за основу следующее определение: «мониторинг правоприменения — это деятельность федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, институтов гражданского общества, организаций и физических лиц в пределах их полномочий по сбору, анализу, оценке информации о состоянии законодательства и практики его применения в целях совершенствования правовой системы Российской Федерации посредством принятия, изменения или отмены нормативных правовых актов федерального, регионального и местного уровней власти» [5, с. 53, 54]. Приведенное определение формально уже по целям, но шире по субъектному составу.

Следует согласиться, что все упомянутые единые показатели мониторинга правоприменения в той или иной мере важны для совершенствования практики применения законодательства о контрактной системе. Например, необходимость принятия конкретизирующих нормативных правовых актов Президента РФ и Правительства РФ в сфере регулируемых контрактной системой отношений и в пределах установленной для них законом компетенции, выполнения международных обязательств РФ, соблюдения Конституции РФ, гарантированных ею прав и свобод человека и гражданина нашла свое отражение в ст. 2 Закона. Следует также согласиться с мнением, что зарубежный опыт не должен применяться в отечественной системе закупок автоматически [9].

Устранение коррупциогенных факторов, объективно присущих для экономической сферы, в которой осуществляются государственные закупки, достигается закреплением одной из целей регулирования: предотвращение коррупции и иных злоупотреблений в сфере закупок (ч. 1 ст. 1 Закона).

И, наконец, для норм Закона постоянно требуется технико-юридическая диагностика отдельных формулировок, положений и статей, вызывающих затруднения в практике их применения. Чаще всего это связано с пробельностью правового регулирования вследствие развития экономических отношений, противоречивостью или ошибочностью языковых средств, наличием широкого усмотрения должностных лиц при совершении на основании Закона юридически значимых действий и т. п. В тесной связи с этими факторами находятся и такие единые показатели мониторинга, как количество и содержание обращений и разъяснений по вопросам применения Закона, процент их удовлетворения уполномоченными органами или судами, статистика правонарушений и привлечения виновных лиц к ответственности.

Между тем официальные правила осуществления мониторинга разрешают применение дополнительных

показателей, вводимых нормативными правовыми актами федеральных и региональных государственных органов. И, к сожалению, такие специальные показатели мониторинга, которые отражали бы существо и специфику складывающихся отношений в сфере закупок, практически отсутствуют, что следует признать неудовлетворительным. Сведения и данные, на которые опирается Минфин России в Сводном аналитическом отчете, имеют пока в большей мере служебный, технический характер. Они представлены как индикаторы измерения общей экономической ситуации в контрактной системе с позиции того, в какой степени они влияют на макроэкономическую ситуацию в стране. При исследовании правовых аспектов проблемы необходимы критический анализ и нормативное закрепление соответствующих дополнительных показателей.

Каковыми же должны быть специальные показатели мониторинга практики применения законодательства о контрактной системе? Думается, что при ответе на этот вопрос необходимо исходить из законодательно предусмотренных принципов контрактной системы (ст. 6—12 Закона). Но непосредственное регулятивное значение этих принципов для разработки таких показателей может отличаться в силу разных обстоятельств.

Например, принцип единства контрактной системы (ст. 11 Закона) выступает общей предпосылкой для всего отраслевого регулирования в контрактной системе и распространяет действие на все этапы процесса закупок, следовательно, непосредственно вывести из него какие-либо показатели — задача трудновыполнимая.

Принцип стимулирования инноваций (ст. 10 Закона) служит основанием для предоставления преференций самому государственному или муниципальному заказчику: государственной поддержки, некоторого отступления при проведении процедур закупок от общих правил и т. д. Объем закупок инновационной продукции по сравнению с т. н. «обычной» продукцией может быть показателем выполнения целей научно-технологического развития РФ на уровне правительственной политики, но, думается, использование его лишь в качестве статистического показателя, не обязательного для заказчика, само по себе не стимулирует его к закупкам современной продукции.

Из принципа профессионализма заказчика (ст. 9 Закона) теоретически можно вывести показатель уровня образования и квалификации должностных лиц, проводящих закупки заказчика. Вероятность отклонения от него может связываться с приемом на работу новых сотрудников, которые еще не прошли обучение (переобучение) по профессиональным образовательным программам. Однако это опять имеет значение для соответствия самого Заказчика требованиям закона при проверке контрольным органом, но не для совершенствования законодательства о контрактной системе.

То же самое можно сказать и о принципе открытости и прозрачности информации в контрактной системе (ст. 7 Закона). Уровень открытости данных в Законе высокий, но еще не доведен до максимума [14, с. 71]. Можно, конечно, анализировать в процессе контрольной деятельности допустимый интервал времени, когда единая

нения в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ, 29.08.2011, № 35, ст. 5081.

информационная система, электронная площадка не работоспособны или доступ к ним ограничен, наличие кибератак и время их устранения. Тем не менее, это в большей степени вопрос технической защищенности и информационной безопасности при проведении торгов, который характеризует соответствие информационных систем и их администраторов требованиям закона, но не практику его применения³.

Следовательно, для работы со специальными показателями мониторинга государственных закупок наибольшее практическое значение имеют два принципа: обеспечения конкуренции (ст. 8 Закона) и результативности и эффективности государственных закупок (ст. 12 Закона). Именно по вопросам их толкования и применения складывается основная судебная практика, и идут научные дискуссии. Причем выработать консолидированный вариант решения сложно, в частности, из-за неоднозначности юридической и экономической трактовки конкуренции, эффективности, экономичности и иных ценностей.

Закон установил, что конкуренция должна быть добросовестной и обеспечивается с помощью равного доступа участников контрактной системы к участию в закупках в целях выявления лучших условий по цене и (или) другим критериям. Запрещается именно необоснованное сокращение количества участников закупки.

Из законодательно закрепленных способов определения поставщика (подрядчика, исполнителя) исключительно по цене он определяется в электронном аукционе и электронном запросе котировок; по цене, качеству работ и срокам их выполнения, квалификации участника и некоторым др. критериям в совокупности — в электронном конкурсе; по наилучшим требованиям к товару (работе, услуге) — в электронном запросе предложений. Электронный конкурс с ограниченным участием и двухэтапный электронный конкурс отличаются особенностями проведения процедуры с учетом единых конкурсных критериев оценки заявок (ст. 24 Закона).

Н. В. Нестерович правильно подметил, что если методика оценки деятельности заказчика со стороны вышестоящего ведомства долгое время зависела от величины экономии бюджетных средств, то заказчику трудно было воздержаться от соблазна завышения базовой цены закупки. При изучении статистики не учитывалось то обстоятельство, что на эффективность государственных закупок влияет не только (а во многих случаях и не столько) снижение закупочных цен, но и уровень затрат на проведение самих закупочных процедур: трудовых, материальных и финансовых, технических, а увеличение затратности закупочной деятельности является неизбежным следствием чрезмерной децентрализации закупок. Отсюда, полагает автор, стандартная рыночная система сама по себе не гарантирует полной эффективности государственных закупок, а нужно действенное расширение конкурентного поля [10, с. 59, 60, 62].

³ Постановление Правительства РФ от 28.07.2018 № 882 «Об утверждении Правил мониторинга доступности (работоспособности) единой информационной системы в сфере закупок, электронной площадки» // Собрание законодательства РФ, 06.08.2018, № 32 (Часть II), ст. 5341.

От чрезмерной «аукционизации» всех закупок предостерегают И. В. Березинец и А. Е. Иванов. Авторы указывают, что в 2010—2013 годах использование линейного правила оценки ценовых предложений конкурсантов без порога приводило к двум противоположным стратегиям участника: отказу понижать цену либо к агрессивному демпингу, что повышало вероятность неисполнения условий контракта по цене. Изменение этого правила на оценку заявки по наибольшему (наименьшему) предложению ввело свои ограничения, но эффективность последней методики зависит от того, насколько заказчик защитил себя в конкурсной документации от демпинга со стороны участника [4, с. 45].

К. И. Головшинский и М. С. Турчан провели исследование эффективности использования различных способов закупок и пришли к выводу, что некоторые способы закупок, введенные в контрактной системе, оказались крайне эффективными по показателям конкурентности, экономии бюджетных средств. Например, двухэтапный конкурс по показателям эффективности проявил себя одним из лучших (0,93 балла). На втором месте — запрос котировок (0,79 баллов), и только на третьем — наиболее популярный по частоте использования электронный аукцион (0,68 баллов), худшие показатели имеет лишь запрос предложений (0,43 балла). Соотношение же различных показателей мониторинга у каждого способа закупки отличается: в целом авторами изучены такие показатели, как среднее количество участников закупки, средний процент снижения начальной (максимальной) цены контракта (далее — НМЦК) и доля расторгнутых контрактов [6, с. 64, 70, 71].

Здесь видно, что мониторинг государственных закупок не сводится только к подсчету их экономичности, а связан с поиском реальных рычагов воздействия конкуренции на рыночную среду. В такой стране, как Российская Федерация, важно не только эффективно исполнить каждый отдельный контракт, но и эффективно управлять закупочным процессом. Необходимы грамотно продуманная централизация закупок, опережающее обеспечение их конечных результатов и целей на ранних стадиях планирования, единство подходов и методов контроля в контрактной системе. Перестроить «управленческую машину», много лет работающую не на конечный результат, а на формальные отчеты о проведении закупок или освоенные суммы бюджетных средств — непростая задача, но стандартизация технических заданий и применение типовых условий участия в закупке обеспечивают конкуренцию [7, с. 70, 71].

Сходные доводы можно найти в судебной практике. Арбитражный суд кассационной инстанции оставил без удовлетворения кассационную жалобу учреждения здравоохранения, а обжалованное последним постановление арбитражного суда апелляционной инстанции, которым отменено решение арбитражного суда первой инстанции, — без изменения по следующим основаниям.

Арбитражный суд апелляционной инстанции правомерно признал, что в государственном реестре одно лекарственное средство в виде концентрата по двум торговым наименованиям может поставить только один правообладатель — Эбеве Фарма Гес.м.б.Х. Нфг. КГ,

Австрия, а это же лекарственное средство в виде лиофилизата могут поставить восемь организаций.

В этой связи апелляционный суд установил, что положения аукционной документации «заточены» только под одного производителя, что является нарушением закона. В данном случае у двух организаций (ГУП Чувашской Республики «ФАРМАЦИЯ» Минздрава Чувашии, ООО «Восточно-Европейская компания») возникли затруднения с поставкой данной лекарственной формы для участия в электронном аукционе.

В пункте 2 Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации от 28.06.2017, отмечено, что «включение заказчиком в аукционную документацию требований к закупаемому товару, которые свидетельствуют о его конкретном производителе, в отсутствие специфики использования такого товара является нарушением положений статьи 33 Закона»⁴.

В Сводном аналитическом отчете применяются такие индикаторы, как количество и суммарная стоимость размещенных извещений об осуществлении закупки, а также количество и суммарная стоимость заключенных контрактов. Представляется, что эти методы оценки могут относиться к показателям мониторинга «конкурентности» закупки лишь косвенно и не всегда.

Извещение о закупке формируется на основании определенной позиции плана-графика, а планы-графики — не могут выходить за пределы утвержденных ежегодных лимитов бюджетных обязательств и сметы доходов и расходов заказчика (ч. ч. 2, 5 и 6 ст. 16 Закона). По общему правилу каждая состоявшаяся закупка приводит к заключению контракта по этой позиции плана-графика.

Уменьшение объема размещенных извещений по сравнению с планом-графиком показывает, что Заказчик неправильно планирует и не полностью расходует выделенные ему бюджетные средства, действует экономически нецелесообразно, неэффективно. Увеличение же объема размещенных извещений по сравнению с планом-графиком возможно, например, когда закупка признана несостоявшейся и заказчик вынужден прибегать к повторному проведению закупки тем же способом или другим способом либо к заключению государственного контракта с единственным поставщиком (чч. 3—5 ст. 55.1 Закона).

Следует также принимать во внимание объявление новой закупки после отмены результатов предыдущей закупки на основании предписания антимонопольного органа. Размещение нескольких извещений для исполнения одной позиции плана-графика с учетом результатов обжалования и контроля может свидетельствовать об уровне соблюдения принципа обеспечения конкуренции при осуществлении соответствующей закупки притом, что эффективность закупки может

формально даже не затрагиваться. Наконец, в ряде случаев несостоявшаяся (аннулированная) закупка может вообще не привести к заключению контракта по соответствующей позиции, если в план-график заказчиком внесены изменения и денежные средства направлены на другие цели.

И в этой части более глубоко вникнуть в проблему помогает градация объема и стоимости размещенных извещений, заключенных контрактов:

- › в разрезе способов определения поставщика;
- › по уровню заказчика (бюджета);
- › по организационно-правовой форме заказчика;
- › в разбивке по разделам ОКПД 2⁵, поскольку в план-график включается идентификационный код закупки (п. 1 ч. 2 ст. 16 Закона) и т. п.⁶

В данном случае классификация извещений по способам определения поставщика более всего характеризует уровень конкуренции в связи с их природой и особенностями, а иные иллюстрируют не столько показатели закупки, сколько детали территориального планирования бюджета, отраслевого распределения бюджетных ресурсов, объем финансового обеспечения, в частности, при закупках крупнейшими заказчиками и пр.

В связи с этим представляется, что ключевыми специальными показателями мониторинга государственных закупок с точки зрения принципа обеспечения конкуренции могут стать следующие (в абсолютных цифрах и процентах):

количество и вид объявленных процедур с учетом изложенной выше специфики каждого способа определения победителя;

среднее количество поданных заявок в расчете на каждый отдельный способ закупки;

размер снижения НМЦК.

Не менее сложная ситуация складывается, кроме принципа обеспечения конкуренции, также с принципом результативности и эффективности государственных закупок.

Отметим, что ст. 34 Бюджетного кодекса РФ устанавливает, что эффективными являются два способа поведения участника бюджетного процесса: 1) достижение заданных результатов с помощью минимального количества денежных средств; 2) достижение наилучшего результата с помощью фиксированного размера средств. В ст. 12 Закона указано только на достижение запланированных результатов. Экономия (снижение цены) в результате произведенных государственных закупок де-юре перестала быть определяющим критерием эффективности по Закону, но в Бюджетном кодексе РФ

⁵ Приказ Росстандарта от 31.01.2014 № 14-ст «Об утверждении Общероссийского классификатора продукции по видам экономической деятельности ОК 034-2014 (КПЕС 2008) (далее — ОКПД 2). [Электронный ресурс]. СПС «Консультант Плюс».

⁶ Сводный аналитический отчет по результатам осуществления мониторинга закупок, товаров, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» по итогам 2018 года. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.minfin.ru/>.

⁴ Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 22 февраля 2018 г. № Ф06-30001/2018 по делу № А55-9653/2017. [Электронный ресурс]. СПС «КонсультантПлюс».

де-юре продолжает считаться, что порождает основное противоречие.

Следует подчеркнуть, что в то же время в научных публикациях отсутствуют какие-либо общепринятые стандарты эффективной закупки. Многие ведущие эксперты по-разному понимают термин «эффективная закупка». И. В. Бегтин, Р. Ю. Чепкасов полагают, что эффективность закупки — это своевременно и в полном объеме исполненный контракт, результативность исполнения обязательств по контракту (причем обеими сторонами), для Г. А. Суходольского — это соответствие закупки целям и потребностям заказчика. А. В. Ткаченко считает, что это конкуренция, измеренная числом участников (для аукционов) или числом допущенных заявок (для конкурсов и котировок), хотя автор признает и роль исполнения контракта, которое сложно оценить. Аудитор Счетной Палаты РФ М. С. Рохмистров указывает на все эти критерии в совокупности. Н. В. Еременко призывает при «определении эффективности учитывать, кроме цены, многофакторность процессов закупок, а также специфику различных групп закупаемой продукции» [12].

О. А. Беляева приводит конкретные примеры состоявшейся неэффективной закупки:

- 1) существовала объективная «возможность закупки идентичных или однородных товаров (работ, услуг) по меньшей цене либо закупки товаров (работ, услуг) с более высокими характеристиками по такой же или меньшей цене»;
- 2) имущество, приобретенное за адекватную цену, не используется по прямому назначению в течение длительного времени;
- 3) негативное влияние конкретной закупки на общую систему финансово-хозяйственной деятельности заказчика;
- 4) наличие избыточных потребительских свойств у приобретаемых объектов закупки [3, с. 47, 48].

В современном бюджетном процессе России стало уделяться больше внимания мониторингу эффективности закупок, так как бюджетные ассигнования выделяются в числе прочего на закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных (муниципальных) нужд (ст. 69 Бюджетного кодекса РФ). Получатели бюджетных средств обязаны вести реестры закупок, осуществленных без заключения государственных или муниципальных контрактов (п. 1 ст. 73 Бюджетного кодекса РФ).

По мнению З. Н. Бедоевой, «сегодня можно говорить о появлении еще одного вида мониторинга в финансовой сфере, который только начинает зарождаться — бюджетный мониторинг, осуществляемый Федеральным казначейством». Его особенность — в наличии казначейского сопровождения бюджета, когда органы Федерального казначейства осуществляют функции проверки законности и обоснованности расходования средств бюджета сплошным методом на всех этапах бюджетного процесса. Автор делает вывод, что «бюджетный мониторинг представляет собой форму осуществления текущего внутреннего государственного бюджетного контроля, заключающуюся в комплексном, систематическом наблюдении за детальностью подконтрольных субъектов, направленном на сбор, анализ и оценку ин-

формации об их деятельности в целях своевременного реагирования и минимизации рисков: необоснованного планирования расходов, не достижения запланированных показателей, неисполнения или ненадлежащего исполнения государственного контракта, завышения цен или срыва исполнения по нему обязательств, неэффективного использования средств из бюджета, сговора участников закупки и т. д.» [1, с. 49, 51].

К сожалению, Закон не идет по пути, описанному автором, так как мониторинг в сфере закупок не является частью контрольной деятельности, организационно отделен от контроля в сфере закупок, а закупка может быть признана необоснованной лишь в процессе аудита и контроля, но не в результате мониторинга (ч. 5 ст. 18 Закона). И все-таки мониторинг со стороны Федерального казначейства тоже нуждается в унификации методики, принципов и подходов в его проведении [2, с. 81].

Н. А. Поветкина ставит интересный вопрос о двойственной сущности государственных контрактов в бюджетном процессе. С точки зрения публичного права, государственный контракт — это правовая основа для бережного отношения и правильного расходования бюджетных средств, для достижения какого-либо социально значимого финансового результата. С точки зрения частного права, государственный контракт — это дополнительный барьер, ограничивающий частный интерес участника контрактной системы, так как ему приходится соблюдать массу не всегда выгодных, но обязательных для него требований, связанных с получением средств бюджета. Можно согласиться с мнением автора, что в современной сфере отечественных государственных закупок доминирует и, наверное, должна доминировать публичная составляющая, которая и выражается в принципе эффективного использования бюджета по строго установленным правилам [11, с. 31].

В судебной практике поддерживается подход Закона о праве заказчика самостоятельно формировать качественные (технические, функциональные) характеристики товара, работы или услуги, при котором допустимо установление определенных конкурентных преимуществ одних участников закупок перед другими, но при условии, что это ведет к соблюдению основополагающего принципа эффективности и результативности состоявшейся закупки.

В передаче дела в Судебную коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ отказано, так как предшествующие суды учли, что целью аукциона ввиду очевидных потребностей инвалидов является получение товаров (подгузников и абсорбирующих белья) одновременно. Суды пришли к выводу, что, объединяя в одну закупку подгузники (детские и взрослые) и абсорбирующее белье, заказчик руководствовался принципом эффективного расходования бюджетных средств путем построения оптимального плана закупок, не нарушая при этом принципа конкуренции⁷.

Арбитражный суд кассационной инстанции оставил без удовлетворения кассационную жалобу ФАС

⁷ Определение Верховного Суда РФ от 30 октября 2017 г. № 309-КГ17-15137 по делу № А71-10132/2016. [Электронный ресурс]. СПС «Консультант Плюс».

России, а оспоренные судебные акты первой и апелляционной инстанций — без изменения, по следующим причинам.

Судами предшествующих инстанций правильно установлено, что включение в лот всех региональных и межмуниципальных дорог Челябинской области не может рассматриваться как ограничение, поскольку в ведении заказчика находятся все дороги Челябинской области. Перечень работ входит в единую категорию — содержание автомобильных дорог, и раздробление лота невозможно с учетом единого неделимого объекта закупки.

Согласно правовой позиции, выраженной в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.12.2010 № 11017/10, «основной задачей законодательства, устанавливающего порядок проведения торгов, является не столько обеспечение максимально широкого круга участников размещения заказов, сколько выявление в результате торгов лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, предотвращения злоупотреблений в сфере размещения заказов».

По данному делу антимонопольным органом не представлено доказательств, что условие закупки об объединении в один лот работ по содержанию автомобильных дорог общего пользования регионального или межмуниципального значения Челябинской области является нарушением Закона, в том числе включено в аукционную документацию под конкретного участника⁸.

Если, как отмечено выше, понимать под эффективностью осуществления закупки результативность исполнения контракта всеми сторонами, то наибольший удельный вес, конечно, будут иметь такие показатели мониторинга эффективности закупки, как количество надлежащим образом исполненных контрактов и количество расторгнутых контрактов. В целом можно рассматривать их в качестве конкретизации общепризнанных показателей мониторинга правоприменения: количество обращений, общее число удовлетворенных обращений, количество случаев привлечения к ответственности.

Поэтому в первом случае (исполнение контрактов) необходимо разделять вопросы исполнения контракта без применения и с применением штрафных санкций, учитывать затраты времени, которые заказчик понес на ведение претензионной и судебной работы. Во втором случае (расторжение контрактов) перспективным представляется исследовать причинную связь, например, между расторжением контракта и выбранным способом закупки со стороны заказчика, между расторжением контракта и виновным поведением сторон, расторжением контракта вследствие непреодолимой силы. Между тем относительно высокий процент расторгнутых контрактов говорит сам за себя, т. е. что закупка на каком-либо этапе её организации имела проблемы, тре-

бующие анализа причин снижения (отсутствия) её реальной эффективности.

И в связи с тем, что из результатов исполнения государственных контрактов получателями бюджетных средств суммируется процесс исполнения бюджета по расходам (ст. 219 Бюджетного кодекса РФ), важно выделять не только эффективность выполнения каждого контракта, но и эффективность расходования лимитов бюджетных обязательств в целом. В Сводном аналитическом отчете за 2018 год использовались показатели количества позиций в планах закупок и объема финансового обеспечения в планах закупок, которые по смыслу были ближе к общим вопросам исполнения бюджета. Однако поскольку в ходе последних изменений в Закон планы закупок исключаются⁹, полагаем целесообразным вернуться к более простым и понятным показателям, которые содержались в Сводном аналитическом отчете за 2017 год: сведения о плановой и фактической реализации планов-графиков¹⁰.

В связи с изложенными аспектами ключевыми специальными показателями мониторинга государственных закупок с точки зрения принципа результативности и эффективности осуществления закупок могут стать следующие (в абсолютных цифрах и процентах):

- 1) доля исполненных контрактов от общего числа заключенных контрактов с применением/без применения неустоек, штрафов, пеней;
- 2) доля расторгнутых контрактов от общего числа заключенных контрактов;
- 3) объем фактически осуществленных закупок от общего объема закупок, предусмотренных планом-графиком.

Представленные показатели мониторинга государственных закупок не являются абсолютными и исчерпывающими, могут уточняться, детализироваться применительно к отдельным сферам мониторинга и предмету закупок.

В заключение хотелось бы отметить, что перспективы совершенствования мониторинга практики применения законодательства о контрактной системе связаны с реальным внедрением в практику государственной работы юридического прогнозирования. В. И. Радченко правильно отмечает, что мониторинг может и должен во многих случаях сопровождаться авторскими прогнозами развития законодательства, включающими и общие рекомендации, и конкретные меры совершенствования правового регулирования: проект нормативного правового акта, концепции развития законодательства и т. п. Автор пишет, что «мониторинг выявляет недостат-

⁹ Федеральный закон от 01.05.2019 № 71-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ, 06.05.2019, № 18, ст. 2195.

¹⁰ Сводный аналитический отчет по результатам осуществления мониторинга закупок, товаров, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» по итогам 2017 года. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.minfin.ru/>.

⁸ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 06 июня 2019 г. № Ф05-4329/2019 по делу № А40-131623/18. [Электронный ресурс]. СПС Консультант Плюс.

ки правового регулирования, прогноз позволяет найти наиболее оптимальные пути их преодоления» [13, с. 25].

В свете сказанного актуальным представляется также профессионализация законотворческого процесса, где ключевую роль играет наличие высокого уровня знаний и опыта разработчиков законопроектов. По мнению В. Б. Ястребова, «нужна качественно новая, более оперативная система разработки проектов законодательных актов, установление разумных, но максимально

коротких сроков промежуточных процедур, сокращение до минимума числа инстанций, от которых требуется получение отзывов, замечаний, разного рода согласования, визирования и т. д.» [15, с. 18].

Изложенные соображения позволяют утверждать, что мониторинг правоприменения в сфере регулирования контрактной системы нуждается в дальнейшем изучении для разработки специализированных показателей оценки его качественного состояния.

Литература

1. Бедоева З. Н. Бюджетный мониторинг: правовой аспект // Мониторинг правоприменения. 2018. № 4. С. 47—51.
2. Белогурова Е. Б. Мониторинг осуществления Федеральным казначейством контрольных полномочий в сфере закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд // Госзаказ: управление, размещение, обеспечение. 2018. № 52. С. 72—81.
3. Беляева О. А. Оценка эффективности публичных закупок: современные проблемы // Госзаказ: управление, размещение, обеспечение. 2018. № 51. С. 44—49.
4. Березинец И. В., Иванов А. Е. О политике регулирования электронного аукциона и практике регулирования конкурсной процедуры // Госзаказ: управление, размещение, обеспечение. 2017. № 50. С. 36—45.
5. Герасимов А. В. Мониторинг правоприменения: поиск понятийного (терминологического) единства // Мониторинг правоприменения. 2014. № 4. С. 52—54.
6. Головшинский К. И., Турчан М. С. Мониторинг практики использования способов определения поставщика (подрядчика, исполнителя) // Госзаказ: управление, размещение, обеспечение. 2017. № 49. С. 48—71.
7. Гутова Н. В. Проблемные вопросы эффективного управления // Госзаказ: управление, размещение, обеспечение. 2015. № 39. С. 64—71.
8. Илюшин Д. М. Новый подход к организации мониторинга закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд // Госзаказ: управление, размещение, обеспечение. 2014. № 36. С. 12—13.
9. Кузнецов К. В. Зарубежный опыт: сложности при использовании в российских реалиях // Госзаказ: управление, размещение, обеспечение. 2014. № 35. С. 10—13.
10. Нестерович Н. В. Эффективность государственных закупок: Экономика должна быть // Госзаказ: управление, размещение, обеспечение. 2015. № 40. С. 56—63.
11. Поветкина Н. А. Государственные контракты: бюджетно-правовые основы или «барьеры»? // Мониторинг правоприменения. 2018. № 3. С. 27—31.
12. Показатели эффективности. Возможности контроля. Комментарии экспертов: М. С. Рохмистров, Г. А. Сухадольский, И. В. Бегтин, Н. В. Еременко, Р. Ю. Чепкасов, А. В. Ткаченко // Госзаказ: управление, размещение, обеспечение. 2015. № 39. С. 3—11.
13. Радченко В. И. Мониторинг правоприменения. Определение эффективности правового регулирования // Мониторинг правоприменения. 2015. № 2. С. 21—31.
14. Смирнов С. О. Качество информации в системе государственного заказа — пути решения проблем // Госзаказ: управление, размещение, обеспечение. 2014. № 36. С. 60—71.
15. Ястребов В. Б. Оперативный мониторинг исполнения решений Конституционного Суда Российской Федерации (правовой и организационный аспекты) // Мониторинг правоприменения. 2014. № 3. С. 12—18.

Рецензент: *Давыдова Марина Леонидовна, доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой конституционного и муниципального права ФГАОУ ВО «Волгоградский государственный университет», г. Волгоград, Россия. E-mail: davidovavlg@gmail.ru*



О проблемах активизации защиты общественных интересов в гражданском и административном судопроизводстве: правовой мониторинг

Зарубина М.Н.*

Ключевые слова: правовой мониторинг, судебное разбирательство, общественный интерес, доступ к правосудию, судебная реформа, гражданский иск, неопределенный круг лиц.

Аннотация. В настоящей статье автор анализирует современное состояние защиты общественных интересов в гражданском и административном судопроизводстве, выявляет закономерности правовых трансформаций, обуславливающих участие общественных институтов в судебных процессах. Исследование законодательства и судебной практики в этой сфере позволило автору сделать вывод о необходимости проведения правового мониторинга в более глобальных масштабах с целью показать ключевые проблемы, с которыми общество как комплексный и многослойный институт может столкнуться, и потребность решить их в судебном порядке. В настоящее время именно суд является единственным независимым органом власти, способным уравновесить общественные и государственные интересы. В этом контексте необходимо разработать универсальные процессуальные конструкции, призванные обеспечить доступ к правосудию гражданам, группам граждан, общественным объединениям и иным некоммерческим организациям с целью получения защиты общественного интереса, если имело место многократное его нарушение, а также причинен имущественный и моральный вред хотя бы одному члену общества.

DOI: [10.21681/2226-0692-2019-3-43-48](https://doi.org/10.21681/2226-0692-2019-3-43-48)

Защита общественных интересов в правовом государстве представляет собой реализацию принципа верховенства права и способствует активной роли общества в формировании позитивного отношения к институтам власти и тенденциям развития политических процессов. Известно, что государство, будучи заинтересованным в стабильности и безопасности существования своих граждан, предпринимает все возможные меры для создания благоприятных условий жизни проживающих в нем людей. Наличие судебных механизмов защиты прав граждан обеспечивает и нормализует взаимодействие и взаимопонимание отдельных элементов политической системы общества, предоставляя определенные гарантии получения социального блага или материальных ценностей. Степень такой защиты может быть разной — удовлетворять или не удовлетворять потребности отдельных лиц, поэтому полноценно и беспристрастно говорить об эффективной и справедливой судебной системе можно только в том случае, если объектом судебной защиты выступает не только частный интерес отдельной личности, но и группы лиц, неопределенного круга лиц (общественный интерес).

Кроме того, граждане могут участвовать в осуществлении правосудия как непосредственно в качестве заседателей — членов коллегиального состава суда, так и опосредованно в одной из двух форм общественного контроля: участие в правовом мониторинге и наблюдении. Такие формы участия сами по себе не гарантируют того, что общественные интересы будут защищены, но могут способствовать выявлению ключевых проблем защиты прав человека в конкретном государстве, отражать отношение общества к правосудию в целом. Полученные данные должны быть учтены и направлены на поиск правовых решений потенциального или имеющегося конфликта «государство — личность (общество)», в том числе путем принятия нужного закона или иного нормативного правового акта.

Демократическое правовое государство не должно бояться отвечать за последствия причинения вреда своим подданным, руководить этим процессом и оценивать перспективы дальнейшего развития определенного вида правоотношений. И здесь не последнюю роль играет готовность общества использовать предлагаемые государством механизмы, улучшать свое благосостояние через правовую активность и оценивать результаты

* Зарубина Мария Николаевна, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса ФГБОУ ВО «Саратовский национальный исследовательский государственный университет имени Н.Г. Чернышевского», г. Саратов, Россия.
E-mail: 17mz84@mail.ru

своей деятельности, масштабируя их в новое русло политической жизни.

Говоря об общественном интересе и его защите в судебном порядке, следует обозначить несколько проблем, наиболее характерных, на наш взгляд, для России, и препятствующих активности общества в принятии политически важных решений.

Одна из таких проблем тесно связана с тем, что в настоящее время граждане не участвуют в проведении правового мониторинга судебных процессов, в которых могут быть затронуты общественные интересы. Общественный контроль в том виде, в каком он регламентирован действующим законодательством, не применим к судебной системе. Соответственно, обратная связь между судебной властью и гражданами практически отсутствует. Конечно, интересующееся конкретным делом лицо, может прийти в суд и наблюдать за происходящим в судебном заседании, однако это участие не облекается в какую-либо форму, не становится значимым с точки зрения отражения мнения о правосудии, его положительных и отрицательных характеристиках. Специалисты между тем констатируют положительное влияние общественного мнения при подготовке прогноза развития законодательства и практики его применения, затрагивающих интересы широкого круга лиц [6, с. 25].

Следует отметить довольно интересное и масштабное исследование Е.И. Алексеевской, считающей, что за 25 лет проведения многочисленных судебных реформ так и не удалось сделать правосудие публичной услугой [1, с.11—20], соответствующей стандартам справедливого судебного разбирательства и удовлетворяющей потребностям общества. Используемые для такого вывода показатели были вполне объективными и продиктованы Концепцией судебной реформы 1991 года¹ и международными актами в области защиты прав и свобод человека². Многие патологии в сфере осуществления правосудия остаются в тени из-за отсутствия эффективных механизмов восстановления нарушенных прав заинтересованных лиц, вследствие чего общественные институты просто обязаны содействовать судебной реформе и выявлять слабые и сильные стороны судебной системы.

В 2013 году Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека подготовило практическое руководство по проведению мониторинга судебных процессов [4, с.29, 144, 152], где подчеркивается функция гражданского общества в поддержании системы правосудия. Огромное значение имеет возможность не только проводить оценку готовых результатов мониторинга, но и принимать участие в нем. В документе обращается внимание на значение каждого из трех видов мониторинга (системный, тематический и специальный), критерии выбора одного из них, методики и планирование. Главным условием здесь выступает обоюдное же-

¹ Постановление ВС РСФСР от 24.10.1991 №1801-1 «О Концепции судебной реформы в РСФСР» // Ведомости СНД и ВС РСФСР.1991. № 44. Ст. 1435.

² Например, Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод, принятая в Риме 04 ноября 1950 года. Ратифицирована Россией 30 марта 1998 года // Собрание законодательства РФ. 1998. № 14. Ст. 1514.

вание государства, в лице судебных органов, и общества объективно оценить ситуацию, конструктивно взаимодействовать, не вмешиваясь в ход судебного процесса, но целенаправленно принимать меры по внедрению технологий мониторинга в судебную систему различными способами, например, выявлять наиболее резонансные гражданские и административные дела, в которых причинен значительный ущерб или моральный вред, затронуты права отдельных социальных групп, произошло массовое сокращение рабочих мест, несправедливо взысканы налоги и сборы и т. д., и принимать участие в судебных заседаниях по таким делам, проводить опросы участвующих в деле лиц на предмет соблюдения процессуальных принципов и правил (своевременное извещение участников процесса, корректное отношение и этичное поведение судей, возможность отстаивать свою позицию средствами, предусмотренными законодательством, соблюдение сроков судебного разбирательства, получение судебного решения с мотивировочной частью, принятие мер к исполнению судебного акта компетентными органами власти), приглашать СМИ. Однако для того, чтобы реализовать такое право, субъекту, проводящему мониторинг, нужна конкретная программа с изложением порядка, принципов, норм поведения. Все предусмотренные программой мероприятия не являются вторжением в деятельность суда, а должны быть санкционированными и прямо обусловленными самой процедурой. Заключительным этапом мониторинга может выступать подготовка отчета и его опубликование на официальном сайте Общественной Палаты Российской Федерации³. Предложенную нами модель участия общества и его элементов в осуществлении правосудия считаем вполне реальной для исполнения.

Адвокация результатов мониторинга преследует сразу несколько целей. Во-первых, такая процедура нуждается в легализации, и, как следствие, все ее этапы обязательны не только для субъекта, инициировавшего мониторинг судебных процессов, но и для аппарата суда, судей, судебных представителей, адвокатов, приглашенных СМИ. Во-вторых, снизятся кривоколки относительно «безобразия», творящегося в судебной системе, так как сами граждане наделяются активной функцией по взаимодействию с ней. В-третьих, все выявившиеся достоинства и недостатки станут достоянием общественности и государства. Последнее способно регулировать ситуацию, предпринимать меры по восстановлению прав социально уязвимых единиц, привлекать к ответственности отдельных должностных лиц, недобросовестно исполняющих свои обязанности.

Так, О.Ю. Рыбаков называет необходимым элементом и в то же время приоритетным направлением правовой политики современного государства деятельность общественных объединений и отдельных лиц, обеспечивающих функционирование и воспроизводство правового механизма [8, с.71]. Отсутствие на сегодняшний день конкретных форм участия граждан в управлении правосудия по гражданским и административным делам — неблагоприятный фактор, влияющий

³ Официальный сайт Общественной Палаты Российской Федерации. URL: <https://www.oprf.ru/> (дата обращения — 23.08.2019).

на эффективность защиты общественных интересов. Направленность уголовного судопроизводства или производства по делам об административных правонарушениях на защиту общественного интереса очевидна в силу особой (особо опасной или противоправной) правовой природы дел, по которым они возбуждаются. Д.А. Туманов вполне объективно прослеживает производность юридической ответственности от степени и характера защищаемого в судебном порядке общественного интереса, а также субъекта, уполномоченного его защищать [13, с. 567].

Другой немаловажной проблемой можно назвать неопределенность и размытость понятия общественно-го интереса и его соотношение с частными, публичными и государственными интересами. Законодательство не содержит разъяснения на этот счет, а вот в литературе сложились два подхода: узкий и широкий. Согласно узкому подходу, общественный и государственный интересы рассматриваются как противоположные категории друг другу (А.Я. Курбатов⁴, Е.С. Смагина и др.), а совпадать они могут только в том случае, если государство поддерживает определенные социальные потребности и предпринимает меры для создания условий их реализации. В этом случае, как справедливо пишет Е.С. Смагина, общественный интерес перерастает в публичный интерес и непосредственно защищается государством [10, с.11, 13]. В защиту публичного интереса выступают, например, прокурор, представители органов государственной власти, целью деятельности которых является охрана публичного правопорядка, и когда он нарушается, субъект власти обязан в силу возложенных на него полномочий отреагировать на сложившиеся обстоятельства в регионе или стране. Более того, в судебном порядке истец — уполномоченное лицо — обязано доказать, что у него имеется государственный интерес (публичный интерес) в конкретном деле. В противном случае суды отказывают в удовлетворении исковых требований⁵.

И, напротив, общественный интерес можно конкретизировать не столько с точки зрения права, а с ракурса социальной справедливости, факторов, способствующих улучшению уровня жизни населения, уважению чувств определенных слоев населения и т. д. Государство может проводить политику, направленную на обеспечение общественных интересов, но в случае конфликта общественные структуры должны иметь право обратиться в суд к государству с целью разрешения спора с властью. Таким образом, объект судебной защиты — общественный интерес — дифференцируется на социальный (например, получение социальных льгот, обеспечение социально незащищенных слоев населения правом на бесплатную юридическую или медицинскую помощь, снижение налоговых ставок, тарифов и прочее), экологический (потребность населения жить в благоприятной окружающей среде, борьба с органами

власти по уничтожению природных объектов и отдельных видов животных), религиозный (защита прав верующих) и т. д., в зависимости от того, какая сфера общественных интересов затронута.

Перспективным и значимым представляется точка зрения, высказанная еще в 70-х годах XX века Р.Е. Лукасяном о неубедительности законодателей и правоприменителей отказывать в судебной защите лишь на основании того, что требования, не охраняемые нормой материального права, не могут быть предметом судебного рассмотрения. Ученый справедливо указывал на главный критерий признания спора правовым. Им выступает не конкретная норма материального права, предусматривающая правовую охрану интереса, а само его содержание [2, с. 12, 13].

В связи с этим следует считать любой спор правовым, если он затронул интересы большинства и в результате чьего-либо противоправного поведения (в том числе, как государства в целом, так и отдельных лиц) причинен имущественный и (или) моральный вред хотя бы одному члену общества.

Согласно широкому подходу (О.Н. Шеменова, Д.А. Туманов, Е.Г. Стрельцова и др.) осуществление правосудия преследует цель стабилизации правопорядка, вследствие чего даже при вынесении законного и обоснованного судебного решения в отношении конкретного индивида происходит и защита общественного интереса [5, с. 124—125; 12, с. 285]. Данному подходу свойственно также отождествление государственного и общественного интересов, которые должны совпадать в правовом государстве и обеспечиваться правом. О.Н. Шеменова, исследуя характеристики целей гражданского судопроизводства через приоритет частных или публичных начал, заметила зависимость их проявления в законе от определенного исторического развития того или иного государства [16, с.15—33]. Установленные в процессуальном законе судопроизводственные цели и задачи неукоснительным образом влияют на регламентацию всех процессуальных отношений, складывающихся при рассмотрении гражданского или административного дела. В настоящее время и ГПК РФ⁶, и КАС РФ⁷ преследуют главной целью защиту нарушенных прав и свобод граждан, организаций, публичных образований. Такая целевая установка, по всей видимости, максимальным образом должна повлиять на дальнейшую эволюцию процессуальных кодексов.

Активное участие граждан в политических процессах свойственно демократическому государству. В России уже 10 лет, с момента принятия в 2008 году Закона о противодействии коррупции⁸, проводится комплекс мероприятий как на государственном, так и на негосударственном уровнях. В этом вопросе немаловажную роль играют институты гражданского общества, ведь по справедливому замечанию О.Ю. Рыбакова, преодоление

⁶ Ст. 2 ГПК РФ // Собрание законодательства РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.

⁷ Ст. 3 КАС РФ // Собрание законодательства РФ. 2015. № 10. Ст. 1391.

⁸ Федеральный закон от 25.12.2008 № 273-ФЗ (ред. от 26.07.2019) «О противодействии коррупции» // Собрание законодательства РФ. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6228.

⁴ Курбатов А.Я. Теоретические основы сочетания частных и публичных интересов при правовом регулировании предпринимательской деятельности. М., 2001.

⁵ Постановление Арбитражного Суда Уральского округа от 19 марта 2019 г. № Ф09-909/19 по делу № А71-5038/2018 // Справочно-информационная система «КонсультантПлюс», дата доступа: 10 августа 2019 г.

коррупции предполагает «становление гражданского сознания, актуализации антикоррупционного общественного сознания, наиболее сложных точек ее локализации, иные институты формирующегося в России гражданского общества, инициативно участвующие и влияющие на формирование и реализацию правовой политики» [9, с. 15]. И в этом аспекте интересы органов власти и общественных структур взаимопроницаемы, а применение конструкции защиты общественных интересов через подачу самостоятельного иска будет способствовать именно достижению целей антикоррупционной политики. В частности, некоторыми практиками верно подмечено, что при подаче иска в защиту интересов неопределенного круга лиц преследуется в первую очередь публичный интерес — пресечение противоправной деятельности какой-либо организации, поскольку непосредственно в таких делах вопрос о возмещении ущерба не решается [15, с. 60].

Представляется, что обе позиции заслуживают поддержки ввиду выбора разных критериев разграничения рассмотренных понятий. Однако в прагматических целях, на наш взгляд, следует придерживаться узкого подхода, поскольку он предоставляет больше возможностей для выявления реального функционирования механизма защиты общественных интересов в судебном порядке. Семантическое значение слова «публичный» — открытый, общественный. В нашем понимании не каждый государственный интерес поддерживается обществом в целом, а значит, не является общественным в чистом смысле, и наоборот. Например, взыскание с граждан денежных средств на капитальный ремонт с помощью специализированных организаций, повышение тарифов на коммунальные услуги — частные случаи несовпадения государственного и общественного интересов. Между тем общественный интерес, если он одобрен и обеспечен государством, им защищается, становится публичным, то есть открытым политическим проявлением гуманизма и преемственности деятельности общественных структур и отдельных личностей. В любом случае для стабилизации отношений общественный интерес должен стать объектом судебной защиты. Многослойность и структурность общественного интереса в гражданском судопроизводстве приводит некоторых ученых к концептуальному подходу о смешанной природе общественного интереса как опосредованному и непосредственному объекту судебной защиты [14, с. 54—70].

Иногда прослеживается связь общественного и коммерческого интереса. Так, А.К. Соболева, ссылаясь на обширную практику Европейского суда по правам человека по делам, связанным с нарушением ст. 10 Европейской конвенции (свобода самовыражения и информации), констатировала признание на наднациональном уровне за гражданами свободы выражения общественного мнения, даже если это приводит в конце концов к снижению потребления товаров, работ, услуг коммерческих структур [11, с. 21]. На наш взгляд, защита общественного интереса упирается не только в противостояние с органами государственной власти, местного самоуправления, но и с частными элементами,

например, по делам о защите прав потребителей, о защите добросовестной конкуренции.

А теперь обратимся к процессуальным конструкциям, с помощью которых в Российской Федерации защищается общественный интерес в гражданском и административном судопроизводстве на современном этапе. К сожалению, официальная статистика в этой сфере не ведется, и нет данных со стороны общественных организаций, чтобы можно было судить о частоте аффилиации членов общества, проявляющих социальную активность в борьбе за общее благо. Тем не менее, выделим две группы судебных механизмов, способствующих, так или иначе, защите общественного интереса:

1 — защита общественного интереса обусловлена интересами неопределенного круга лиц: обращение в суд с исковыми требованиями прокурора (ст. 45 ГПК РФ, ст. 39 КАС РФ), а также иных государственных органов, организаций и граждан (ст. 46 ГПК РФ, ст. 40 КАС);

2 — защита общественного интереса обусловлена интересами определенной группой лиц либо индивида: обращение в суд с коллективным (групповым) иском (ст. 42 КАС РФ, гл. 22.3 ГПК РФ), оспаривание нормативного правового акта, решения, действия (бездействия) органов власти (гл. 21, 22 КАС РФ).

Однако во всех этих группах защита общественного интереса не значит в качестве самостоятельной цели судебной деятельности. Законодатель заменяет данную конструкцию субъектной характеристикой иска — «неопределенный круг лиц», «иные лица», «третьи лица», при этом во главу угла ставятся государственные или, в крайнем случае, публичные интересы. И такой подход вполне объясним тем, что прокурор, иные органы публичной власти исполняют свои служебные обязанности, работая на государство, и в первую очередь их деятельность направлена на поддержание его интересов. Например, прокурор, выступая как представитель надзорного органа в сфере соблюдения законов, действующих на территории Российской Федерации, вне зависимости от формы деятельности нотариуса наделен полномочиями обратиться в суд с иском в интересах Российской Федерации о лишении нотариуса права осуществления нотариальной деятельности⁹. Можно ли сказать, что прокурор защищает общественный интерес? Да, но лишь отчасти, так как изначально цель его обращения — исполнение закона, а именно п. 1 ч. 5 ст. 12 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате¹⁰, в соответствии с которым полномочия нотариуса, совершившего умышленное преступление, прекращаются по иску к нему прокурора. Конечно, граждане и организации не хотят иметь дело с непрофессиональным нотариусом, однако основанием прекращения полномочий нотариуса является любое преступление, а не только связанное с профессиональной деятельностью.

По другим делам органами прокуратуры были предъявлены иски о взыскании вреда, причиненные

⁹ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ по делу № 20-КГПР18-3 // Справочно-информационная система «КонсультантПлюс», дата доступа 10 августа: 2019 г.

¹⁰ Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1) (ред. от 26.07.2019) // Ведомости СНД и ВС РФ. № 10. Ст. 357.

преступлением, однако суды указали на отсутствие у них права на обращения в суд ввиду того, что денежные средства испрашивались не для Российской Федерации, а в пользу конкретных государственных учреждений, имеющих возможность самостоятельно обратиться в суд.

Исходя из другой обобщенной нами практики, целесообразно сделать вывод о недостаточности проработанного механизма защиты непосредственно общественно-го интереса в судебном порядке.

Сошлемся на авторитетное мнение И.В. Решетниковой, полагающей, что право общественного интереса — не только процессуальный институт [7, с. 286]. Действительно, его комплексность проявляется во многих отраслях права, а социальная и организационная активность населения способствует реализации. К сожалению, иски в защиту общественного интереса, поданные общественными организациями, можно пересчитать по пальцам. Одно из таких позитивных дел было недавно рассмотрено Судебной коллегией по гражданским делам Верховного Суда РФ, отменившей судебные постановления нижестоящих судебных инстанций по иску общественной организации с требованием в защиту прав и законных интересов неопределенного круга лиц к унитарному предприятию о возложении обязанности прекратить деятельность комплекса по обезвреживанию и переработке твердых бытовых и биологических отходов. Обе инстанции посчитали безосновательным обращение в суд истца и прекратили производство по делу, квалифицировав спорные правоотношения по Федеральному закону от 30 марта 1999 г. № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения»¹¹, который не наделяет общественные организации правом на обращение в суд в интересах неопределенного круга лиц. Кассационная инстанция не согласилась с этим выводом и передала дело на новое рассмотрение, потому что требования, направленные на защиту атмосферного воздуха, являются требованиями о защите окружающей среды. Закон об охране окружающей среды в п. 1 ст. 12¹² предусматривает право общественных объединений и некоммерческих организаций осуществлять деятельность в области охраны окружающей среды. Все представители государственных органов выступали по данному делу третьими лицами на стороне ответчика и не приобщили к материалам ни одного доказательства соблюдения спорным объектом экологических норм¹³.

Еще одним позитивным толчком в исследуемом направлении стало введение в ГПК РФ главы 22.3 ГПК РФ «Рассмотрение дел о защите прав и интересов группы лиц». Это произошло совсем недавно, в результате принятия Федерального закона от 18.07.2019 № 191-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные

акты Российской Федерации»¹⁴. Однако численность таких категорий дел по АПК РФ и КАС РФ пока невелика. Защита общественных интересов по групповым искам ограничена интересами определенного числа лиц, поэтому в чистом виде она не реализуется. Сложно согласиться с некоторыми учеными относительно частно-публичной природы интереса в групповых исках [3, с. 27—28]. По-видимому, основанием такого суждения стали два обстоятельства: персонафицированный состав группы лиц, обращающихся в суд за защитой права, и возможность взыскания и присуждения в отношении членов группы. Однако понятие публичного интереса является оценочным¹⁵, защита которого направлена либо на получение общего блага, либо на пресечение противоправного поведения. В данном случае субъекты предъявляют конкретное требование ответчику, являясь при этом выгодоприобретателями по судебному решению. Вследствие чего считаем, что по групповым искам происходит защита совокупности частных интересов, которая приводит либо нет к удовлетворению потребности конкретной группы лиц, даже если она большая. Защита общественного интереса по групповым искам носит опосредованный характер и презюмируется в каждом конкретном случае.

Иск же в защиту общественного интереса неопределенного круга лиц имеет другую цель и структуру, которые на настоящий момент времени недоработаны в современном законодательстве.

Резюмируя все вышесказанное, сделаем несколько выводов:

1. Институт защиты общественных интересов в гражданском и административном судопроизводстве находится в зачаточном состоянии и требует дальнейшего законодательного совершенствования. Процессуальными находками в данном ключе могут стать упрощенный порядок обращения в суд граждан и общественных организаций без необходимости предоставления сведений досудебного урегулирования спора, специальные правила доказывания по данным категориям дел со смещением бремени на ответчика, сокращенные сроки рассмотрения дела, беспрепятственное и бесплатное получение юридической помощи.

2. Общественные организации нуждаются в специальных полномочиях, позволяющих получать необходимую информацию о фактах, препятствующих удовлетворению интересов масс и ставших причиной нарушения конституционных прав и свобод человека и гражданина.

3. На государственном уровне требуется создать условия для проведения правового мониторинга судебных процессов гражданами и общественными объединениями с получением конкретных результатов процедуры и официальным их опубликованием.

¹¹ Федеральный закон от 30.03.1999 № 52-ФЗ (ред. от 26.07.2019) «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» // Собрание законодательства РФ. 1999. № 14. Ст. 1650.

¹² Федеральный закон от 10.01.2002 № 7-ФЗ (ред. от 27.12.2018) «Об охране окружающей среды» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 2. Ст. 133.

¹³ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 18 июня 2019 г. № 5-КГ19-100 // Справочно-информационная система «КонсультантПлюс», дата доступа 02 августа 2019 г.

¹⁴ Федеральный закон от 18.07.2019 № 191-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2019. № 29 (часть I). Ст. 3858.

¹⁵ Административное судопроизводство: Учебник / Под ред. В.В. Яркова. М. 2016. С. 95 (автор главы — В.В. Ярков).

Литература

1. Алексеевская Е.И. Мониторинг верховенства права и доступа в суд: 25 лет судебной реформе. М. : Инфотропик Медиа, 2017. 176 с.
2. Лукасян Р.Е. Проблема интереса в советском гражданском процессуальном праве: автореф. ... дис. д. ю. н. М., 1971. 35 с.
3. Латышева М.В., Руднева Ю.В., Чугурова Т.В. Групповой иск как процессуальная форма защиты частно-публичных интересов в российском праве // Вопросы экономики и права. 2018. № 6 (120). С. 25—29.
4. Мониторинг судебных процессов. Справочное руководство для практиков [Электронный ресурс] // URL: <https://www.osce.org/ru/odihr/102519?download=true>.
5. Проблемы развития процессуального права России : монография / А.В. Белякова, Л.А. Воскобитова, А.В. Габов и др.; под ред. В.М. Жуйкова. М. 2016. 224 с.
6. Радченко В.И. Мониторинг правоприменения. Определение эффективности правового регулирования // Мониторинг правоприменения. 2015. № 2 (15). С. 21—31.
7. Решетникова И.В. Размышляя о судопроизводстве: Избранное. М. : Статут, 2019. 510 с.
8. Рыбаков О.Ю. Правовая политика как юридическая категория: понятие и признаки // Журнал российского права. 2002. № 3. С. 71—78.
9. Рыбаков О.Ю. Антикоррупционная правовая политика: понятие и структура // Мониторинг правоприменения. 2016. № 1. С. 11—18.
10. Смагина Е.С. Защита государством общественных интересов в гражданском судопроизводстве // Российский судья. 2018. № 5. С. 11—16.
11. Соболева А.К. Поиск баланса между коммерческими и общественными интересами в практике Европейского суда по правам человека по статье 10 Европейской конвенции // Прецеденты Европейского суда по правам человека. 2017. № 7. С. 12—21.
12. Стрельцова Е.Г. Пределы проявления государственной воли в гражданском процессе // Современная доктрина гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: теория и практика : сб. науч. статей. Краснодар; СПб., 2004. С. 285—288.
13. Туманов Д.А. О возможности привлечения к юридической ответственности с целью защиты общественных интересов в порядке гражданского и административного судопроизводства в России // Тезисы докладов международной научно-практической конференции, посвященной памяти профессора Н. Г. Юркевича. Минск, 2018. С. 565—567.
14. Туманов Д.А. Об общественном интересе и его судебной защите // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 12. С. 54—70.
15. Филиппов П.С., Кузнецов Е.А. Иск в защиту общественных интересов как метод борьбы с коррупцией // Общественные науки и современность. 2011. № 5. С. 59—65.
16. Шеменева О.Н. Роль соглашений сторон в гражданском судопроизводстве. М. : Инфотропик Медиа, 2017. 312 с.

Рецензент: *Юдин Андрей Владимирович*, доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского процессуального и предпринимательского права ФГАОУ «Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева», г. Самара, Россия. E-mail: udin77@mail.ru



Вопросы толкования и применения некоторых положений закона «о дополнительных мерах поддержки семей, имеющих детей», касающихся улучшения жилищных условий: обзор судебной практики

Ситкова О.Ю.*

Ключевые слова: право на жилище, улучшение жилищных условий, социальные гарантии, семья, дети, материнский (семейный) капитал, судебная практика, правоприменение.

Аннотация.

Целью настоящей работы является обобщение и оценка состояния судебной практики в сфере применения норм Закона «О дополнительных мерах поддержки семей, имеющих детей», касающихся направления средств материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий. С использованием базового общенаучного диалектического метода познания, а также метода моделирования, индуктивной и дедуктивной логики, обобщения опыта правоприменения изучены материалы практики судов общей юрисдикции субъектов Российской Федерации (Самарская и Архангельская области, Республика Коми), а также правовые позиции высших судебных инстанций Российской Федерации, смоделированы предложения, касающиеся толкования исследуемых норм Закона «О дополнительных мерах поддержки семей, имеющих детей». Выявление актуальных вопросов применения норм Закона «О дополнительных мерах поддержки семей, имеющих детей», а также исследование проблем его толкования при рассмотрении судами спорных вопросов, возникающих при направлении средств материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий, позволили автору прийти к выводу о том, что данная категория дел имеет важное значение для реализации права граждан РФ на достойное жилище, а также права на социальные гарантии, возникающие в связи с рождением детей. В статье продемонстрирован сложный межотраслевой характер законодательства, регулирующего правоотношения в исследуемой сфере. Приведенные в работе примеры рассмотрения таких категорий дел указывают на необходимость применения положений гражданского, жилищного, семейного законодательства, а также законодательства в социальной сфере.

DOI: [10.21681/2226-0692-2019-3-49-54](https://doi.org/10.21681/2226-0692-2019-3-49-54)

Право на достойное жилье гарантируется основополагающими международными актами о правах и свободах человека и гражданина, а также гарантируется на государственном уровне в РФ. Право на жилище гарантируется ст. 25 Всеобщей декларацией прав человека; право на жилище, определяющее достойный уровень жизни каждого человека, гарантировано ст. 11 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах.

В соответствии со статьей 27 Конвенции о правах ребенка государства-участники признают право каждого ребенка на уровень жизни, необходимый для физического, умственного, духовного, нравственного и социального развития ребенка. Государства-участники в соответствии с национальными условиями и в пределах своих возможностей принимают необходимые меры по оказанию помощи родителям и другим лицам, воспитывающим детей, в осуществлении этого права и, в случае необходимости, оказывают материальную помощь и поддерживают программы, особенно в отношении обеспечения питанием, одеждой и жильем.

В Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии со ст. 17 Конституции РФ. Основные права и свободы человека, одним из которых является право на жилище, неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения. Ст. 40 Конституции РФ гарантирует каждому право на жилище, никто не может быть произвольно лишен жилища. Органы государственной власти и органы местного самоуправления поощряют жилищное строительство, создают условия для осуществления права на жилище. При этом Конституция РФ определяет Россию в качестве социального государства, политика которого направлена на обеспечение достойной жизни и свободное развитие человека. Ст. 39 Основного Закона указывает воспитание детей в качестве одного из оснований получения социального обеспечения в виде пенсий и социальных пособий.

Таким образом, Российская Федерация гарантирует право на жилище и одновременно с этим устанавливает ряд социальных гарантий для семей, имеющих детей, по вопросам приобретения жилья. В частности, малоимущим и иным указанным в законе гражданам,

* Ситкова Ольга Юрьевна, кандидат юридических наук, профессор кафедры международного права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», г. Саратов, Российская Федерация.
E-mail: olga.sitkova@mail.ru

нуждающимся в жилище, оно предоставляется бесплатно или за доступную плату из государственных, муниципальных и других жилищных фондов в соответствии с установленными законом нормами [1]. Социальная и правовая защищенность человека представляет собой вполне конкретное проявление, которое выражается в наличии законов, надежно защищающих его права и свободы [6, с. 15]. Необходимость в разработке проекта социально-экономических мер поддержки материнства и детства была впервые обозначена Президентом РФ в 2006 году. В рамках реализации поручений Президента РФ был принят Федеральный закон от 29.12.2006 г. № 256-ФЗ «О дополнительных мерах поддержки семей, имеющих детей», который определил основные стратегические направления государственной поддержки института родительства. Этим же нормативным актом была введена в действие федеральная Программа материнского (семейного) капитала, которая позволила обеспечить новый уровень государственной правовой поддержки рождаемости в последующие годы [5, с. 39].

Исследование, проведенное в 2018 году, в результате которого было опрошено 2110 респондентов, позволило установить, что наибольшая доля принявших участие в опросе имеет 3—4 ребенка в семье (86,8%), почти каждая восьмая семья (12,6%) имеет от 5 до 9 детей, 10 и более детей имеют менее 1% опрошенных [3, с. 44].

Целью демографической политики Российской Федерации на период до 2025 года, отмеченной в Указе Президента РФ от 7 мая 2012 г. № 606 «О мерах по реализации демографической политики Российской Федерации»¹, названа стабилизация численности населения, в том числе за счет увеличения количества детей в семьях. Среди приоритетов реализации ученые называют «создание механизмов оказания дополнительной поддержки неполных семей с детьми и многодетных семей с низкими доходами, семей, принимающих на воспитание детей, оставшихся без попечения родителей...» [7, с. 40].

Отношения по социальной поддержке семей, имеющих детей, в части оказания помощи в приобретении жилья регулируются Законом «О дополнительных мерах поддержки семей, имеющих детей» (далее — ФЗ № 256-ФЗ)². В соответствии с положениями ФЗ № 256-ФЗ выделяемые средства могут быть направлены исключительно на цели, указанные в нем. Здесь же устанавливается механизм, который позволяет наилучшим образом обеспечить целевое использование средств материнского (семейного) капитала (далее — МСК). Нормы п. 1 ч.1 ст. 10 ФЗ № 256-ФЗ устанавливают общий порядок использования средств материнского капитала для улучшения жилищных условий семей, имеющих детей, путем приобретения готового жилого помещения или путем участия в строительстве жилого помещения.

¹ Указ Президента РФ от 7 мая 2012 г. № 606 «О мерах по реализации демографической политики Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ, 2012 г., № 19, ст. 2343.

² Федеральный закон от 29.12.2006 г. № 256-ФЗ (ред. от 07.03.2018) «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» // Собрание законодательства РФ, 2007, № 1 (1 ч.), ст. 19

Термин «улучшение жилищных условий» заимствован из советского жилищного законодательства и означает «комплекс государственных и муниципальных мероприятий, направленных на решение проблемы обеспечения качественным жильем граждан, нуждающихся в улучшении» [8, с. 39]. Улучшение жилищных условий является одной из целей предоставления МСК. Нецелевое использование средств является основанием для отказа в направлении средств МСК лицам, имеющим право на получение этих средств. Целевое использование средств подлежит доказыванию в суде при возникновении спорных вопросов при направлении средств МСК.

Так, в 2014 году С. заключила договор купли-продажи 219/389 доли в праве общей долевой собственности на квартиру. При этом в собственность С. и ее детей переходит по 73/389 доли в праве собственности на квартиру каждому. Оплату части доли в приобретаемом жилом помещении необходимо было произвести, в том числе, за счет средств МСК. В соответствии с договором купли-продажи в собственность покупателя поступило две комнаты в квартире. Переход права собственности к покупателю и ее детям на праве общей долевой собственности на квартиру был зарегистрирован в установленном законом порядке.

После регистрации договора купли-продажи и перехода права собственности С. обратилась в органы Пенсионного фонда РФ с заявлением о распоряжении средствами МСК и направлении указанных средств на оплату части стоимости приобретаемого жилья, но ей было отказано в удовлетворении. В обосновании отказа Пенсионный фонд РФ указал, что приобретение доли в праве собственности на квартиру не может расцениваться как улучшение жилищных условий.

Суд первой инстанции удовлетворил требования С. к Пенсионному фонду РФ. Однако апелляционная инстанция отменила решение суда, указав, что приобретение истцом доли в праве собственности на квартиру не улучшило жилищных условий несовершеннолетних детей, так как площадь, выделенная каждому члену семьи истца, не увеличилась.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ отменила определение апелляционной инстанции. Судебная коллегия указала, что С. и ее несовершеннолетние дети после приобретения доли в праве собственности на квартиру стали в полном объеме обладателями правомочий собственника жилого помещения, а общий размер доли в праве собственности на жилое помещение, приходящейся на истца и ее несовершеннолетних детей, является значительным, что позволяет выделить им в пользование изолированные жилые помещения. К тому же между сособственниками определен порядок пользования жилыми комнатами квартиры.

Таким образом, условия договора купли-продажи жилого помещения соответствуют целям направления средств материнского капитала — улучшение жилищных условий семьи истца³.

³ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации № 84-КГ15-8 от 15 сентября 2015

При определении соответствия цели направления средств МСК суды устанавливали следующие юридически значимые факты: отвечает ли жилое помещение требованиям, предъявляемым жилищным законодательством к жилым помещениям, а также произошло ли в данном случае фактическое улучшение жилищных условий, так как приобретаемое жилое помещение должно быть пригодно для проживания в нем. В качестве основания для отказа в направлении средств МСК на улучшение жилищных условий как не соответствующим цели ФЗ № 256-ФЗ суды указывали признание приобретаемого жилого помещения аварийным и подлежащим сносу на основании акта обследования помещения и заключения, составленного на основе акта органом местного самоуправления (Судебная практика Верховного суда р. Коми)⁴.

При этом отсутствие принятого в установленном порядке решения органа местного самоуправления о признании жилого помещения непригодным для проживания не является основанием для удовлетворения судом требования лица о направлении средств МСК на приобретение этого жилого помещения. Суд в процессе рассмотрения спора может сам определить, что жилое помещение не отвечает установленным санитарным и техническим правилам и нормам, а также иным требованиям законодательства. Так, например, при рассмотрении спора о направлении средств МСК на улучшение жилищных условий судом установлено, что жилой дом, 1/2 доли которого приобретена лицом, претендующим на перечисление ему средств МСК, требует капитального ремонта. Проживание в доме без проведения такого ремонта невозможно, что подтверждено актом обследования дома, проведенного комиссией администрации муниципального образования, с приложением к нему фотографий данного строения. Размер приобретенной доли незначительно превышает размер жилого помещения, в котором проживает семья этого лица. Исходя из этих обстоятельств, суд сделал вывод, что, приобретая долю в праве общей долевой собственности, в находящемся в неудовлетворительном состоянии и требующем капитального ремонта строения, истица фактически жилищные условия своей семьи не улучшила. (Судебная практика Архангельского областного суда)⁵. Следовательно, средства МСК на приобретение указанного жилого помещения направлены быть не могут, так как в этом случае не достигается цель направления средств МСК, указанная в ФЗ № 256-ФЗ.

Согласно ч. 6 ст. 10 ФЗ № 256-ФЗ допускается направление средств МСК на погашение основного долга и уплату процентов по кредитам (займам) на приобретение (строительство) жилья, включая ипотечные кредиты, которые были предоставлены гражданам по кредитным договорам, заключенным с кредитными организациями до 31 декабря 2010 г. включительно, неза-

висимо от срока, истекшего со дня рождения (усыновления) второго, третьего ребенка или последующих детей. Таким образом, закон придал большую юридическую силу аналогичному по содержанию положению, которое было предусмотрено постановлением Правительства РФ от 12 декабря 2007 г. № 862 «О правилах направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий»⁶. Учитывая, что п. 6 ст.10 ФЗ № 256-ФЗ вступил в силу с 1 января 2009 г., были изменены ранее установленные сроки использования средств МСК. Теперь лицам, имеющим право на средства МСК, предоставляется возможность распорядиться ими независимо от срока, истекшего со дня рождения (усыновления) второго, третьего ребенка или последующих детей, направив их на выплату ипотечного кредита. Таким образом, средства МСК можно направить на погашение ранее полученного кредита (займа), если он был взят для строительства дома.

Следует обратить внимание, что запрещается уплата сумм штрафов, комиссий, пеней за просрочку исполнения обязательств по кредитному договору, так как эти затраты не связаны с реализацией цели ФЗ № 256-ФЗ и представляют собой иное обязательство, не связанное с приобретением жилья, а следовательно, и улучшением жилищных условий.

Так, Автозаводский районный суд г. Тольятти Самарской области отказал Ж. в удовлетворении требований к Пенсионному фонду РФ о направлении средств МСК на погашение соглашения о новации. Суд указал, что предмет соглашения о новации составляет иное обязательство, не связанное с приобретением Ж. жилья. Новое обязательство направлено на погашение образовавшейся задолженности, в то время как кредитное обязательство, направленное на приобретение жилого помещения, прекращено новацией⁷.

При этом суды определяли, что допустимо направление средств материнского капитала на исполнение обязательств не только по договору займа, но и иным договорам, хотя иные договоры в ФЗ № 256-ФЗ в качестве основания для направления средств МСК не указаны. Так, предметом разбирательства судами Самарской области стали споры о возможности направления средств материнского капитала на погашение суммы долга по договору поручения. Анализ практики показал, что судами иски граждан об оспаривании отказов пенсионного органа в распоряжении средствами материнского капитала на эти цели удовлетворяются. Суды исходили из того, что договоры поручения содержат все признаки договора займа и заключены с целью предоставления средств МСК на покупку жилья.

Например, Комсомольский районный суд г. Тольятти удовлетворил требования А. к территориальному органу Пенсионного фонда РФ о признании договора поручения договором займа и направлении средств МСК на погашение долга по договору поручения. В обо-

г. [Электронный ресурс]. URL: <https://base.garant.ru/71214922/> (дата обращения 30.07.2019).

⁴ Обзор судебной практики по делам, связанным с реализацией прав на материнский (семейный) капитал. Утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22.06.2016 г. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.egonline.ru/document/adjudication/319571/1/> (дата обращения 02.08.2019).

⁵ Там же.

⁶ Собрание законодательства РФ, 2007 г., № 51, ст. 6374.

⁷ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Самарского областного суда от 29 октября 2014 года Дело № 33-10739/2014. [Электронный ресурс]. URL: <http://sudrf.kodeks.ru/rospravo/document/423274901> (дата обращения 02.08.2019).

снование своих требований А. указала, что между ее супругом и ОАО «КуйбышевАзот» был заключен договор поручения. Согласно условиям данного договора, ОАО «Куйбышев Азот» обязано приобрести и передать в собственность мужа А. квартиру в г. Тольятти. Условиями данного договора предусмотрено, что муж А. обязуется передать поверенному определенную сумму и ежемесячно вносить не менее 15 000 рублей; указанная квартира также передается в залог поверенному до полного погашения задолженности доверителем.

Суд, рассматривая спор, указал, что договор поручения по своей правовой природе является смешанным договором и соответствует ст. 807 ГК РФ, определяющей содержание договора займа.

Согласно договору поручения, муж А. (Доверитель) поручает, а ОАО «Куйбышевазот» (Поверенный) берет на себя обязательства от имени Доверителя и за его счет подобрать и оплатить со своего расчетного счета жилое помещение по установленной цене с полным возмещением Доверителем целевых расходов Поверенного по исполнению настоящего договора.

Доверитель в свою очередь обязуется возместить Поверенному все расходы целевого характера и другие расходы, связанные с исполнением договора. Суд сделал вывод, что договор, названный сторонами договором поручения, содержит все признаки договора займа, и средства МСК могут быть направлены на улучшение жилищных условий по договору поручения.

Аналогичное решение принято по иску прокурора Комсомольского района г. Тольятти, действующего в интересах несовершеннолетних в Комсомольском районе г. Тольятти, о признании договора поручения договором займа и направлении средств материнского капитала на погашение долга по договору поручения⁸.

Подобная позиция судов видится правильной, поскольку отечественное законодательство прямо предусматривает в качестве одной из целей направления средств МСК приобретение жилья. При приобретении жилого помещения указанным способом достигаются цели государственной поддержки ввиду улучшения жилищных условий семьи.

Часть 7 ст. 10 ФЗ № 256-ФЗ определяет перечень организаций, на погашение обязательств по ипотечным договорам с которыми граждане могут направить средства МСК.

Информация, подтверждающая статус организаций, как правило, содержится в документах, представляемых владельцем сертификата на МСК, которые предоставляются вместе с заявлением о распоряжении средствами (частью средств) МСК в соответствии с Правилами направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий⁹. Таким образом, судам необходимо уста-

новить, что заемные средства для приобретения жилья предоставлены организацией, имеющей определенный организационно-правовой статус. Суды отказывали в направлении средств МСК в случае, если организация, предоставившая заемные средства, не обладала статусом организации, указанной в ФЗ № 256-ФЗ. Так, Сызранским городским судом Самарской области рассмотрен иск об отказе в удовлетворении заявления о распоряжении средствами МСК в связи с выделением заемных средств организацией, не обладающей соответствующим организационно-правовым статусом. Суд обосновывал свое решение несоответствием организации, предоставившей заемные средства истце, требованиям, установленным ч. 7 ст. 10 ФЗ № 256-ФЗ. Апелляционным определением Самарского областного суда указанное решение оставлено в силе.

Аналогичные решение принято по искам судами г. Сызрани и г. Октябрьска об оспаривании решения об отказе в удовлетворении заявления о распоряжении средствами МСК¹⁰.

В целях защиты интересов детей, с рождением которых связано возникновение права на получение дополнительных мер государственной поддержки, законодатель устанавливает режим общей собственности на приобретаемые с использованием средств (части средств) МСК жилые помещения. Частью 4 ст. 10 ФЗ № 256-ФЗ предусмотрено, что жилое помещение, приобретенное (построенное, реконструированное) с использованием средств (части средств) МСК, должно быть оформлено в общую собственность родителей, детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей) с определением размера долей по соглашению. При этом порядок и сроки оформления приобретаемого жилья в долевую собственность законодательством не регулируются [9, с. 106]. Единообразного подхода в судебной практике также не сложилось. Ряд судей полагают, что при определении долей родителей и детей в праве общей собственности на приобретаемое помещение необходимо учитывать объем собственных средств, вложенных в приобретение жилья родителями (в том числе средств, принадлежащих каждому из родителей, не являющихся совместно нажитыми), а также средства материнского капитала. Суды в подобных случаях выносили решение, исходя из принципа соответствия долей в зависимости от размера вклада каждого в приобретение имущества. Материнский капитал должен распределяться на родителей и детей в равных долях, как это предусмотрено ч. 4 п. 1.1, ч. 3 п. 1.3, п. 4 ст. 10 ФЗ № 256-ФЗ. Доли детей в общем имуществе определяются пропорционально их доле в материнском капитале.

Другие судьи исходили из положений действующего законодательства, которое устанавливает, что право на общую долевую собственность в жилом помещении, приобретаемом с использованием средств МСК, в том числе доли несовершеннолетних детей, должны определяться на основании письменного со-

⁸ Справка по результатам обобщения судебной практики по делам, связанным с реализацией права на материнский (семейный) капитал г. Тольятти, Самара и Самарской области // [Электронный ресурс]. СПС «Гарант» (дата обращения 02.08.2019).

⁹ Постановление Правительства РФ от 12 декабря 2007 г. № 862 «О Правилах направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий» // Собрание законодательства РФ. 2007. № 51. Ст. 6374.

¹⁰ Справка по результатам обобщения судебной практики по делам, связанным с реализацией права на материнский (семейный) капитал г. Тольятти, Самара и Самарской области // [Электронный ресурс]. СПС «Гарант» (дата обращения 02.08.2019).

глашения всех дееспособных членов семьи. Из анализа изученных дел следует, что при определении размера долей родителей и детей, если жилое помещение было приобретено (построено, реконструировано) частично за счет средств материнского капитала, суды исходят из равенства долей родителей и детей на жилое помещение в целом (независимо от того, что оно было приобретено не полностью за счет средств МСК).

Промышленным районным судом г. Самары рассмотрено гражданское дело, которым удовлетворены требования супругов Я. действующих в своих интересах и в интересах своих несовершеннолетних детей к ООО «Р-а» об исключении записи об ипотеки, определении долей в праве собственности на недвижимое имущество. Супруги Я. по договору купли-продажи приобрели квартиру, часть стоимости которой была оплачена наличными денежными средствами, а часть заемными по ипотечному кредиту. Квартира находилась в общей собственности супругов.

Учитывая, что общая долевая собственность не была оформлена супругами, суд удовлетворил требования истцов об определении долей в праве собственности на квартиру и признал за супругами и их несовершеннолетними детьми по $\frac{1}{4}$ доли за каждым на жилое помещение.

В другом случае этим же судом г. Самары в деле о разделе совместно нажитого имущества судом утверждено мировое соглашение, по условиям которого доли детей и бывших супругов не являются равными.

Суд при определении долей в жилом помещении учитывал следующие обстоятельства: до регистрации брака ответчица приобрела квартиру с участием заемных средств. Находясь в браке, супруги исполняли кредитные обязательства из общих средств и из средств МСК. При определении долей суд исходил из того, что согласно действующему законодательству не установлен обязательный размер доли несовершеннолетнего ребенка в праве собственности на жилое помещение, которое приобретается родителями с использованием МСК, а также не установлено, что доли каждого ребенка при наличии нескольких детей должны быть равными между собой и долям родителей. При этом право определить размер доли предоставлено родителям, приобретшим жилое помещение с использованием средств МСК. В связи с этим суд согласился с отступлением от безусловного равенства долей всех собственников в спорной квартире и руководствовался принципом соответствия долей в зависимости от их вклада в приобретение имущества.

Таким образом, по условиям мирового соглашения за ответчицей признано $\frac{3}{4}$ доли в квартире, за детьми по $\frac{1}{8}$ доли¹¹.

Аналогичным образом определением Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 14 марта 2017 г. № 4-КГ16-73 отменено апелляционное определение и оставлено в силе решение суда первой ин-

станции в части определения долей в праве собственности на квартиру, поскольку доли должны определяться исходя из равенства долей родителей и детей на средства материнского капитала, потраченные на приобретение этой квартиры, а не на средства, за счет которых она была приобретена¹².

В соответствии с ч. 4 ст. 244 ГК РФ общая собственность возникает при поступлении в собственность двух или нескольких лиц имущества, которое не может быть разделено без изменения его назначения (неделимые вещи) либо не подлежит разделу в силу закона. Соглашением всех участников долевой собственности может быть установлен порядок определения и изменения их долей в зависимости от вклада каждого из них в образование и приращение общего имущества. Владение и пользование имуществом, находящимся в долевой собственности, осуществляются по соглашению всех ее участников, а при недостижении согласия — в порядке, устанавливаемом судом.

Положения п. 4 ст. 10 ФЗ № 256-ФЗ предусматривают общую долевую собственность родителей и детей с определением размера долей по соглашению, что может повлечь за собой ущемление прав несовершеннолетних членов семьи и злоупотребление при распоряжении недвижимым имуществом, приобретенным за счет средств МСК. Как следует из содержания ч. 4 ст. 10 ФЗ № 256-ФЗ, в ней не содержится указаний на размер выделяемой доли каждому из детей. Право определять размер долей в приобретаемом жилом объекте предоставляется законным представителям детей, т. е. их родителям (усыновителям) или лицам, их заменяющим. При этом свобода действий родителей (усыновителей) и иных законных представителей в этом вопросе не ограничена.

Наиболее правильным методом при определении долей в приобретаемом за счет средств МСК жилого помещения видится установление лимита доли детей на законодательном уровне либо определение долей всех собственников как равных, за исключением случаев, когда дееспособные члены семьи готовы уменьшить или вовсе отказаться от своих долей в пользу несовершеннолетних [4]. Такой подход подкрепляется положениями п. 1 ст. 245 ГК РФ, которая устанавливает правило, при котором, в случае невозможности определения долей участников общей долевой собственности на основании закона либо по соглашению всех ее участников, доли считаются равными.

Если исходить из приоритетности соглашения о порядке определения долей, то отсутствие на законодательном уровне нижних пределов вполне может повлечь предоставление детям доли в крайне минимальном размере, что, в свою очередь, может привести к преднамеренному нарушению прав детей. Например, вполне справедливо отмечается, что при таком разделении долей возможно применение ч. 4 ст. 252 ГК о принудительной реализации доли при ее малозначительности [2, с. 224]. Применение этой нормы возможно при наличии

¹¹ Справка по результатам обобщения судебной практики по делам, связанным с реализацией права на материнский (семейный) капитал г. Тольятти, Самара и Самарской области. [Электронный ресурс]. СПС «Гарант» (дата обращения 02.08.2019).

¹² Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 14 марта 2017 г. № 4-КГ16-73. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71536800/> (дата обращения: 31.07.2019).

оснований, предусмотренных в законе, но, тем не менее, может повлечь за собой судебные споры.

Следует согласиться с позицией, что доли родителей и детей в праве собственности на жилое помещение, приобретенное исключительно за счет средств МСК, должны являться равными [9, с. 106]. Однако случаи приобретения жилого помещения исключительно за счет средств МСК крайне редки. Как правило, жилье приобретается лишь частично за счет средств МСК. В подобных случаях доли в праве собственности на такое жилое помещение должны определяться, исходя из равенства долей родителей и детей только на средства МСК. Представляется правильной формула: доли в праве собственности на жилое помещение, приобретенное с использованием средств МСК, определяются, исходя из равенства долей родителей и детей только на средства МСК, а не на все средства, за счет которых было приобретено жилье.

При определении долей в праве собственности на жилье следует исходить из принципа, что родители действуют не только и не столько в своих интересах, сколько в интересах несовершеннолетних детей и семьи в целом. Следовательно, при разделе этого имущества следует исходить не только и не столько из интересов родителей (супругов), но и интересов несовершеннолетних. В соответствии со ст. ст. 38, 39 СК РФ разделу между супругами подлежит только общее имущество, нажитое ими во время брака. К нажитому во время брака имуществу (общему имуществу супругов) относятся в том числе полученные каждым из них денежные выплаты, не имеющие специального целевого назначения (п. 2 ст. 34 СК РФ).

Как известно, средства МСК имеют специальное целевое назначение, а следовательно, не входят в состав совместно нажитого имущества супругов и не могут быть разделены между ними. Исходя из положений указанных норм, дети должны признаваться участниками долевой собственности на объект недвижимости, приобретенный (построенный, реконструированный) с использованием средств МСК. Раздел такого жилого помещения без учета интересов детей, имеющих наряду с родителями право на такое жилое помещение, невозможен¹³.

Таким образом, оспариваемое жилое помещение подлежит разделу с учетом требований статей 38, 39 СК РФ и ч. 4 ст. 10 ФЗ № 256-ФЗ. При этом, если супругами (родителями) при разделе совместно нажитого имущества в суде не заявлены требования о признании прав детей на долю в жилом помещении, приобретенном с использованием средств МСК, то суду надлежит самостоятельно определить эти доли. Наличие обременения в виде ипотеки на приобретенное за счет средств МСК жилое помещение не может служить основанием для отказа в удовлетворении требования супругов о разделе данного имущества и определении долей детей в праве собственности на это имущество.

Если жилое помещение, приобретенное с использованием средств МСК, не было оформлено в общую собственность родителей и несовершеннолетних детей, то при разрешении спора о разделе общего имущества супругов суду надлежит поставить указанный вопрос на обсуждение сторон и определить доли детей в праве собственности на данное жилое помещение.

Литература

1. Аверина К.Н., Куропацкая Е.Г., Ситкова О.Ю. Комментарий к Федеральному закону от 21 декабря 1996 г. № 159-ФЗ «О дополнительных гарантиях по социальной поддержке детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» (постатейный) // [Электронный ресурс] СПС «Консультант плюс».
2. Белова Т.В. К вопросу о приобретении права собственности на жилое помещение, приобретаемое с использованием средств материнского капитала // Бизнес. Образование. Право. 2016. № 4(37). С. 222—227.
3. Малышев М. Л., Успенская Т. Н. Мониторинг проблем социальной защиты многодетных семей (социологический анализ) // Мониторинг правоприменения. 2018. № 3. С. 44—51.
4. Матвеева М. В. Проблемы, возникающие при использовании материнского (семейного) капитала // Семейное и жилищное право. 2012. № 6. С. 18—20.
5. Ростова О.С. Государственная программа материнского (семейного) капитала: практика реализации // Право. Законодательство. Личность. 2016. № 2 (23). С. 37—44.
6. Рыбаков О.Ю., Ситкова О.Ю. Российская правовая политика в сфере защиты прав детей-сирот и детей, лишенных родительского попечения. Саратов : Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2009. 132 с.
7. Рыбакова О.С. Развитие законодательства в рамках реализации российской правовой политики в сфере поддержки материнства и семей с детьми // Мониторинг правоприменения. 2018. № 4. С. 37—41.
8. Седых О.Г. Анализ жилищных условий и системы ЖКХ в контексте обеспечения качества жизни населения г. Иркутск // Известия Иркутской государственной экономической академии. 2012. № 4. С. 39.
9. Фролова Е.М. Материнский капитал и возможность его использования // Инновационная экономика и право. 2016. № 3. С. 103—107.

Рецензент: *Беспалов Юрий Федорович*, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», г. Москва, Россия. E-mail: rksmgs@mail.ru

¹³ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 26 января 2016 г. № 18-КГ15-224. [Электронный ресурс]. URL: http://vsrf.ru/stor_pdf.php?id=1412082 (дата обращения 31.07.2019).

Влияние уголовно-правовой политики на развитие экономики

Радченко В.И.*

Ключевые слова: норма права, правовой акт, практика правоприменения, предпринимательство, необоснованная криминализация, уголовно-правовое регулирование экономики, невосполнимый ущерб.

Аннотация.

Цель статьи. Изучение негативное влияния правоприменительной практики по уголовным делам экономической направленности на развитие экономики и разработка направления корректировки уголовного законодательства.

Метод исследования — компаративный анализ.

Полученный результат. Об остроте освещенных в статье проблем свидетельствует многократное возвращение к этой теме президента нашей страны в ежегодных посланиях Федеральному Собранию. В статье проанализированы факторы законодательного и правоприменительного характера, ставшие тормозом экономического развития, показано влияние уголовно-правовой политики на развитие предпринимательства в России. На основе проделанного анализа внесены предложения по устранению дефектов уголовного законодательства, вскрыты причины неудовлетворительной работы правоприменительных органов при расследовании и судебном рассмотрении дел экономического характера и предложены меры по совершенствованию правоприменения в сфере уголовного преследования предпринимателей. Для ускорения социально-экономического развития необходимо восстановление доверия между государством и бизнесом, радикальное устранение из уголовного законодательства мер карательного характера в отношении добросовестных предпринимателей.

DOI: [10.21681/2226-0692-2019-3-55-62](https://doi.org/10.21681/2226-0692-2019-3-55-62)

Уголовно-правовая политика состоит из трех элементов: законодательство, практика правоприменения, исполнение наказания. Важную роль играет также профилактика правонарушений, включая социальную адаптацию лиц, отбывших назначенное судом наказание.

О влиянии правоохранительной деятельности на экономику в своем послании Федеральному Собранию от 20 февраля 2019 г. говорил Президент Российской Федерации: «Уважаемые коллеги, чтобы добиться тех масштабных целей, которые стоят перед страной, нам нужно избавиться от всего, что ограничивает свободу и инициативу предпринимательства. Добросовестный бизнес не должен постоянно ходить под статьей, постоянно чувствовать риск уголовного или даже административного наказания. Уже обращал внимание на эту проблему в одном из Посланий, приводил соответствующие цифры. Ситуация, к сожалению, не сильно изменилась¹.»

Следует оценить общую обстановку, в которой проходило и продолжает оставаться развитие рыночных отношений в России.

Интересен качественный аспект проблемы человеческого капитала эпохи становления рыночных отношений. В России за последние двадцать лет судами признаны виновными в совершении уголовных преступлений 18 690 тыс. человек². С учетом поправок на смертность, повторность преступлений, сегодня судимость имеет почти четверть взрослого мужского населения. Свыше двух миллионов из них — это лица, осужденные за деяния, связанные с предпринимательством. Основная масса — это представители малого и среднего бизнеса. Негативное влияние правоприменительной практики по уголовным делам экономической направленности на российскую экономику отмечали не только политики и юристы, но и представители экономической науки. Так, Л.М. Григорьев, заведующий кафедрой мировой экономики факультета мировой экономики и мировой политики НИУ ВШЭ, отмечал: «Одной из проблемных сфер за-

¹ Послание Президента Федеральному собранию на 2019 год. URL: <http://www.kremlin.ru/events/president/news/59863>

² Здесь и далее сведения о судимости приведены из отчетов на сайте Судебного департамента при Верховном Суде РФ.

* Радченко Владимир Иванович, кандидат юридических наук, доцент, Первый заместитель Председателя Верховного Суда Российской Федерации (в отставке), Заслуженный юрист РФ, ведущий научный сотрудник Института государства и права РАН, г. Москва, Российская Федерация.

E-mail: radchenko41@yandex.ru

щиты прав собственности в России остается активное применение уголовного законодательства за экономические правонарушения, использование этого средства, в частности, для незаконного преследования бизнеса и передела прав собственности» [1].

В настоящее время малое и среднее предпринимательство во многом способствует поддержанию конкурентного тонаса в экономике, создает естественную социальную опору общественному устройству, организованному на началах рынка, и формирует социально-активный слой общества.

Не оспаривая приоритетного значения мер экономического и организационно-административного характера со стороны государства и крупного бизнеса в развитии предпринимательства, вместе с тем нельзя **приniżать значения уголовно-правового регулирования экономических процессов**. Такое регулирование может либо содействовать развитию бизнеса, либо тормозить его развитие [2], расширяя угрозу «хождения под уголовной статьей». По мнению старшего научного сотрудника ИМЭМО РАН М.А. Субботина, «Для бизнеса важна не только выгодность, но и безопасность. Более того, подчас чем выше риски, тем выше и доходность бизнеса. А это неизбежно сказывается на качестве инвестиций: обменять риски на доходность готовы не солидные инвесторы, а именно авантюристы и жулики. В конце концов, деньги — деньгами, но ведь нужно что-то внятное предложить тем, у кого есть технологии, опыт работы в крупномасштабных проектах и рынки сбыта, на которые они готовы вывести наших партнеров по бизнесу. Не-экстремалам для жизни и работы нужны соответствующие условия, а угроза личной свободе предпринимателя, равно как и неуважение прав частной собственности, явно выходит за грани разумного ведения бизнеса» [3].

С сожалением приходится констатировать, что сегодня предпринимательство в России **развивается замедленно и противоречиво**. Предоставление государством некоторых льгот в то же время сопровождается ужесточением других мер, противодействующих развитию этого сектора экономики. С точки зрения уголовной политологии в борьбе за уголовно-правовое регулирование экономических отношений верх одержали сторонники жесткого карательного подхода к бизнесу.

Интересно сравнить подходы к уголовной ответственности предпринимателей **в период НЭПа и в современном уголовном законодательстве**. Советское государство в 20-х годах прошлого века нуждалось в активно действующем предпринимательстве и соответственно выстраивало свою уголовно-правовую политику. Уголовный кодекс 1926 года — это почти образец либерального подхода к частно-предпринимательской деятельности. В нем не было таких нынешних одиозных составов преступления как незаконное предпринимательство, невозврат кредитов и займов, незаконное получение кредитов, невозврат валютной выручки из-за границы и т. п. деяний. Ответственность за уклонение от уплаты налогов существовала, но максимальное наказание было установлено в виде года принудительных работ или штрафа в двойном размере от невыплаченных

платежей (для сравнения — сегодня предусмотрено за такие действия наказание до 6 лет лишения свободы). Отсутствовал в статьях экономической направленности такой квалифицирующий, т. е. усиливающий ответственность, признак, как «совершение деяния группой лиц». Не было дополнительного наказания в виде запрета заниматься предпринимательством. Наказания в виде штрафов носили умеренный, не разоряющий предприятие и предпринимателя, характер.

Результатом такой уголовно-правовой политики было восстановление довоенного уровня валового продукта к 1926/27 хозяйственному году, в том числе, доля частного сектора в промышленном производстве составляла 25%, из них около 5% относилось к ценовой промышленности (с числом работающих более 30 человек), а 20% давали мелкие предприятия и кустари. Частник играл решающую роль в сельском хозяйстве, на него приходилось более половины розничной торговли.

Когда советское политическое руководство взяло курс на свертывание НЭПа, это соответственно отразилось и на уголовном законе. Появилась строгая уголовная ответственность за спекуляцию, налоговые преступления стали караться лишением свободы. В конце концов, сама частная предпринимательская деятельность была признана преступлением.

Можно как угодно критиковать уголовную политику Советской власти, но одно несомненно — **она точно соответствовала генеральной линии правящей партии в сфере экономических отношений, выступая эффективным средством достижения поставленных политических целей**.

Новая Россия, казалось бы, твердо и последовательно взяла курс на развитие рыночных отношений. Однако при оценке содержания уголовного закона, принятого в 1997 году, становится очевидным расхождение между политической декларацией власти о приоритетном развитии предпринимательской деятельности, и откровенно карательным содержанием норм, регулирующих ответственность предпринимателей [4].

В известной степени это объясняется неправовым накоплением капитала и резко отрицательным отношением общественного мнения к криминальным методам российской приватизации государственной собственности в 90-х годах. Негативную оценку криминального характера российской экономики разделяли многие криминалисты и криминологи. Профессор В.В. Лунеев утверждал: «Российское государство по сути своей является самым главным корыстным преступником, с которого берут пример индивидуальные и коллективные грабители. В силу сказанного экономическая криминаленность в стране развивается, как столетие назад, по Марксу: нужда и нищета в обществе толкают к преступлениям обездоленных, а жажда наживы, обусловленная растущим социально-экономическим неравенством, побуждают к ним обеспеченных» [5].

Подобные настроения отразились на дальнейшем развитии уголовного законодательства и законодательства об административных правонарушениях, и привело к последовательному усилению давления на бизнес,

избыточной криминализацией гражданско-правовых правоотношений.

В этом плане интересно проследить динамику уголовных норм на примере ответственности за незаконное предпринимательство. После отмены в 1991 году уголовной ответственности за частно-предпринимательскую деятельность бизнесмену, ведущему свое дело без соблюдения правил регистрации, грозила только весьма умеренная ответственность за уклонение от уплаты налогов, если таковое имело место. В июле 1993 года УК РСФСР был дополнен статьей 162.4 «Незаконное предпринимательство». Она установила уголовную ответственность за осуществление предпринимательской деятельности без регистрации либо без лицензии, если лицензирование обязательно, а равно с нарушением условий лицензирования, совершенные в течение года после наложения административного взыскания за такие же нарушения. Наказание — лишение свободы до одного года, либо денежный штраф с конфискацией имущества либо без таковой.

Но уже в новом УК РФ 1997 года статья за незаконное предпринимательство, теперь 171-я, была существенно усилена. В диспозиции исчезла административная преюдиция, зато появился отсутствовавший ранее признак преступления «извлечение дохода в крупном размере», т. е. даже без причинения кому-либо ущерба денежная выручка стала преступной. Экономический абсурд этого признака очевиден. Ведь за извлечением дохода стоит, как правило, производство продукции или услуг, т. е. рост ВВП. Задача государства в таких случаях — помочь предпринимателю легализовать свой бизнес. Наказание по ст. 171 было усилено до 3-х лет лишения свободы. Появились новые квалифицирующие признаки — извлечение дохода в особо крупном размере либо совершение деяния организованной группой, — тут уже бизнесменам грозило до 5-ти лет лишения свободы. Почему не устраивала санкция до одного года, зачем при одинаковых последствиях загрузили статью квалифицирующими признаками — авторы закона не объяснили.

Ориентация на усиление законодательного давления на бизнес сохраняется и поныне. Идеологи такого подхода не учитывают, что в России сложилась развитая рыночная экономика и успешное развитие предпринимательства — важнейшее условие успешного развития страны.

Слышны сетования экономистов, что население предпочитает вкладывать свои сбережения в банковские депозиты и иностранную валюту, а также в покупку недвижимости, а не в бизнес. Однако при таком уголовном законодательстве заниматься вложением накоплений в инвестиционную деятельность, особенно в создание собственных малых и средних предприятий — все равно, что идти по минному полю. Не знаешь, где правоохранительные органы отыщут нарушения правил регистрации или иную мелочь — и потеряешь не только вложенные деньги, но и свободы можешь лишиться.

В новом кодексе 1997 года появились ранее отсутствовавшие составы экономических преступлений, многократно ужесточились санкции за многие эконо-

мические деяния, некоторые из них без достаточных оснований превысили пороги в 5 и 10 лет, т. е. стали относиться к категориям тяжких и особо тяжких преступлений. К настоящему времени глава 22 УК «Преступления в сфере экономической деятельности» пополнилась 28-ю новыми статьями [6], причем многие из них отнесены к категории тяжких преступлений. В связи с этими процессами в развитии уголовного законодательства многократно возросли возможности полицейского давления на предпринимателей, в т. ч. и в коррупционных целях.

В феврале 2002 года предпринимательский корпус получил от законодателя еще один «подарок» — УК был дополнен статьей 174.1 «Легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенного лицом в результате совершения им преступления». Санкции при наличии квалифицирующих обстоятельств (части 2 и 3) установлены до 8 лет и до 15 лет лишения свободы с конфискацией имущества или без таковой. Ощущение такое, что авторам статьи изменил здравый смысл. К примеру, если три лица без регистрации занялись шиномонтажными работами, они могли быть осуждены к лишению свободы по ч. 2 ст. 171 УК РФ на срок до 5 лет; но если заработанные деньги были ими истрачены, например, на приобретение расходных материалов, то в случае признания их организованной группой они могли быть осуждены, наряду с убийцами, на срок от 8 до 15 лет лишения свободы. В 2013 году законодатель смилостивился: максимальную санкцию по ст. 174.1 снизили до 7 лет лишения свободы. Но вряд ли можно считать нормальным, когда за легализацию могут назначить более строгое наказание, чем за основное (предикатное) преступление.

В Послании Федеральному Собранию Российской Федерации от 12 ноября 2009 г. Президент РФ Д.А. Медведев отметил необходимость совершенствования российского уголовного законодательства, а также практики его применения³. Следует констатировать, что «усовершенствованный» Уголовный кодекс РФ уже стал орудием сведения счетов, устрашения нежелательных конкурентов, подрыва экономической стабильности неудобных предприятий, устранения несговорчивых руководителей и учредителей. В России складывается такое чрезвычайно опасное явление, которое можно определить как «уголовно-правовые способы управления экономикой».

Названные «уголовно-правовые способы управления экономикой», подразумевают, в частности, что для решения вопросов собственности произвольно возбуждаются уголовные дела, в рамках которых не учитываются решения судов другой юрисдикции. На это обратил внимание правоохранителей Президент Российской Федерации В. Путин в Послании Федеральному Собранию на 2016 год: «За 2014 год следственными органами возбуждено почти 200 тыс. уголовных дел по так называемым экономическим составам. До суда дошли 46 тыс. из 200 тыс., еще 15 тыс. дел развалились в суде. Получается, если посчитать, приговором закончились лишь

³ Сайт Президента России 2009 г.

15 процентов дел. При этом абсолютное большинство, около 80 процентов, 83 процента предпринимателей, на которых были заведены дела, полностью или частично потеряли бизнес. То есть их попрессовали, обобрали и отпустили. И это, конечно не то, что нам нужно с точки зрения делового климата⁴.» Подобную мысль высказал Президент и в Послании на 2019 год, указав на то, что половина уголовных дел прекращается, не доходя до суда.

Как отмечалось на заседании Совета при Президенте РФ по правам человека, уголовное преследование, произвольно возбуждаемое с целью определенного передела законно или незаконно приобретенного имущества, не учитывает даже «акты высших судебных органов, таких как Высший Арбитражный Суд, подтвердивших законность владения собственностью». Юридическая сила судебных актов абсолютно подрывается такого вида уголовно-правовыми методами, в результате чего гражданско-правовые отношения криминализируются, и гражданско-правовое регулирование заменяется своеобразным гражданско-уголовным правом. Здесь отрицательную роль сыграли также разъяснения Верховного Суда РФ по уголовно-правовым вопросам, которые позволяют в конечном итоге гражданско-правовую сделку представить как уголовный деликт [7].

Указанные выше обстоятельства усложняют ведение предпринимательства в России. По данным МВД за последние 5 лет зарегистрировано более 570 тыс. преступлений экономической направленности. За тот же период осуждено по данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ почти 25 тыс. субъектов экономической деятельности.

Неблагоприятные условия, включая уголовно-административный фактор, способствуют сворачиванию деловой активности. Доля малого и среднего бизнеса в ВВП страны несколько лет не превышает 20%, в то время как в индустриально развитых странах она составляет 50 и более процентов. Но именно этот вид экономической деятельности придает устойчивость экономике в кризисные годы.

Учитывая, что ежегодно возбуждается до 200 тыс. дел экономической направленности, нетрудно представить, как карательная политика государства влияет на деловой климат, какой ущерб она приносит ВВП и поступлениям доходов в бюджеты всех уровней. Неуверенность бизнесменов в защищенности собственности стала одной из важнейших причин бегства капитала из России, достигшего в 2018 году 67 миллиардов долларов⁵, а всего с 1994 г. по 1 января 2019 г. вывоз капитала составил 766 млрд. долларов США (данные ЦБ).

Еще одним негативным явлением, на которое влияет неуверенность граждан, порожденная уголовно-правовой политикой государства, стала утечка мозгов за границу. По расчетам РАНХиГС, накопленный за рубежом потенциал россиян с высшим образованием составляет около 800 тыс. человек⁶.

Проведенный опрос группы предпринимателей, подвергшихся уголовному преследованию (осужденных, дела которых находятся в стадии расследования, прекращены по различным основаниям) показал, что в 47% случаев наступило банкротство бизнеса, 60 % опрошенных пояснили, что в связи с возбуждением уголовных дел потеряли работу от 7 до 200 работников, в среднем до 30 человек. Экстраполируя эти данные на количество дел экономической направленности, можно утверждать, что следствием уголовного преследования бизнесменов стало появление до 2 миллионов безработных.

Интересен социальный портрет участников опроса. Стаж предпринимательской деятельности от 5 до 10 лет имели 21%, от 10 до 20 лет — 47%, 20 и более лет — 32%. Высшее образование имели 89% опрошенных. Как видно, объектом уголовного преследования в бизнесе становятся отнюдь не малограмотные новички⁷.

Что делать для выхода из сложившегося положения? Чезаре Беккариа в середине XVIII века писал, что единственным мерилom преступлений является вред, который они приносят обществу [8]. К сожалению, в российском УК таким мерилom стал не размер вреда, а некоторые сопутствующие обстоятельства, в частности, квалифицирующие признаки.

В уголовно-правовой политике государства ключевая роль принадлежит законодательству. Содержание закона, характер и направленность вносимых в него изменений во многом определяют развитие практики его применения. В настоящее время обозначился ряд проблем уголовного закона, необоснованно усиливающих карательное давление на предпринимателей. К ним относятся:

а) Криминализация деяний, не представляющих общественной опасности.

В общем виде такие составы преступлений можно сгруппировать по следующим признакам:

- ▶ **отсутствие невосполнимого ущерба**, причиненного гражданам, организациям или государству, вред от таких деяний устраним в гражданско-правовом порядке, а умеренный денежный штраф, если имело место нарушение закона, является достаточным наказанием;
- ▶ деяние относится к категории нормального хозяйственного риска, при котором наступление вредных последствий не может рассматриваться как результат преступного поведения;
- ▶ не могут рассматриваться в качестве преступных действия, хотя и связанные с нарушением некоторых формальных правил, но единственным криминообразующим признаком для наступления уголовной ответственности **является получение дохода выше определенного размера**. В таких случаях достаточно мер административного воздействия;
- ▶ преступления, предусмотренные Разделом VIII «Преступления в сфере экономики», могут совершаться только с прямым умыслом. Не могут рассматривать-

⁴ Послание Президента Федеральному Собранию на 2016 год. Сайт Президента Российской Федерации.

⁵ Коммерсант. 17.01.2019, № 14.

⁶ URL: <http://rbc.ru/society/23.01.2018/5a673f129a794712579>

⁷ Материалы Международного круглого стола (Москва, 27 сентября 2011 г.), проведенного «Российской правовой академией МЮ РФ».

ся в качестве преступных действия, совершенные по неосторожности (кроме ст.168).

Примером необоснованной криминализации является уже упоминавшаяся статья 171 УК (незаконное предпринимательство).

Итак, существование ст. 171 неоправданно. Тем не менее, ежегодно МВД регистрирует около 4 тыс. таких преступлений, часть из них доводится до суда. В 2005 году суды осудили по этой статье 410 чел., в 2009 — уже 814, к 2017 г. их количество сократилось до 194 человек. Разницу между числом выявленных преступлений и количеством направленных в суды дел можно объяснить многими, в т. ч. и коррупционными причинами. Среди так называемых «преступников» оказались: фермер, занявшийся утилизацией выбрасываемых населением отходов; владелец магазина, открывший торговлю спиртными напитками в приобретенном рядом с основным магазином помещении, который забыл получить лицензию на торговлю по новому адресу (этот и налоги исправно платил), и другие подобные по степени общественной опасности лица.

Внесенные за последние годы изменения в УК несколько улучшили положение предпринимателей, виновных в налоговых правонарушениях, и устранили повторное осуждение за одно и то же преступление при нарушениях таможенных правил. В остальном же изменения носят скорее косметический характер, не устраняют избыточную репрессивность законов, регулирующих уголовную ответственность в сфере экономики. Более того, появились нормы, прямо или косвенно подрывающие предпринимательскую деятельность. Например, за некоторые малозначительные преступления экономической направленности бизнесмен может быть освобожден от уголовной ответственности, если он вернет полученный доход (например, от деятельности с нарушением правил регистрации) или полностью возместит причинный ущерб и к тому же уплатит государству штраф в размере двукратном этим суммам. Платить такой штраф для «малышей» непосильно, тем более что многие уголовные дела связаны с невозможностью расплатиться по кредитам и иным обязательствам. Но, очевидно, авторам подобных новелл кажется, что у мелких предпринимателей денег куры не клюют.

б) Установление повторной уголовной ответственности за одно и то же преступление.

Часть первая ст. 50 Конституции РФ предусматривает, что никто не может быть повторно осужден за одно и то же преступление. Повторное осуждение может выступать в двух формах: 1) когда за указанное деяние лицо уже наказано предыдущим приговором суда и предыдущий приговор не отменен, 2) когда в одном приговоре одно и то же деяние квалифицировано двумя и более статьями УК, и по каждой из них назначено наказание.

В 2001 году УК был дополнен статьей 174.1 «Легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных лицом в результате совершения им преступления». Статья применяется довольно широко, в т. ч. к лицам, осужденным за экономические

преступления. В 2005—2006 годах было примерно около 300—400 судимых ежегодно, в дальнейшем применение статьи снизилось до примерно 100 человек, но в 2017 году вновь достигло 368 человек. Приблизительно 10% осужденных наказание по ст.174.1 было назначено более строгое, чем за основное (предикатное) преступление.

Между тем в объективную сторону хищений и экономических преступлений входит использование полученных от преступления средств (доходов) и поэтому, независимо от формы такого использования, оно не может рассматриваться как самостоятельное преступление. Таким образом, введением этой статьи были нарушены требования ст. 50 Конституции РФ.

Предложения ограничить применение статьи только в отношении наркобизнеса, торговли людьми и оружием не были поддержаны.

в) О применение в УК завышенных санкций, не соответствующих степени общественной опасности деяния.

Данная проблема отчасти проистекает из общего характера уголовного законодательства новой России. Работа над УК РФ, которая начиналась под флагом борьбы с чрезмерной жесткостью советского законодательства, в конечном итоге привела к принятию гораздо более репрессивного уголовного закона. Если по УК РСФСР 1926 года максимальное наказание в виде лишения свободы составляло 10 лет, по УК РСФСР 1960 года — 15 лет, то по УК РФ 1996 года этот срок увеличился до 25 лет, а по совокупности приговоров до 30 лет.

Появилось большое количество статей с квалифицирующими признаками, которых ранее не было, и которые существенно усиливают ответственность при одних и тех же общественно-опасных последствиях преступления.

Не случайно по количеству сидящих в расчете на 100 000 населения наша Родина на втором месте в мире после США, многократно опережая по этому показателю страны ближнего и дальнего зарубежья. Содержание огромной армии заключенных ложится тяжелым бременем на экономику страны, отрицательно влияет на демографические процессы и обороноспособность, девальвирует и без того небольшой человеческий капитал России.

г) Неоправданное использование в качестве квалифицирующего признака совершения преступления в группе.

Особенностью российского уголовного законодательства является широкое использование законодателем в качестве квалифицирующего признака, существенно усиливающего ответственность, совершение преступления в группе. УК содержит три вида этих признаков: группа лиц, группа лиц по предварительному сговору, организованная преступная группа.

Применительно к экономическим преступлениям, перечисленным в гл. 22, признак простой группы не применяется. Более чем половина статей (21) этой главы содержат в качестве квалифицирующих признаков совер-

шение преступления группой лиц по предварительному сговору либо организованной преступной группой.

Между тем экономическая деятельность носит коллективный характер, организация (акционерное общество) образуется, как правило, для ведения разрешенной законом экономической деятельности, и даже в случае совершения его членами деяний, предусмотренных в гл. 22, основания для ее признания организованной преступной группой отсутствуют. Часть 4 ст. 35 признает организованной преступной группой «устойчивую группу лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений», а данным случае лица объединяются для ведения легального бизнеса.

Общая часть УК не обеспечивает в должной мере нормальное развитие отечественной экономики (отсутствуют нормы, сдерживающие «уголовно-правовое управление» экономикой), не учитывает риски, связанные с ведением бизнеса, недостаточно защищает предпринимателей от коррупционного давления недобросовестных правоохранителей. Применительно к Общей части вопрос заключается не столько в удалении каких-то норм, сколько в дополнении ее законоположениями, учитывающими специфику ведения предпринимательской деятельности в России. В частности:

- предприниматели, впервые совершившие преступления небольшой и средней тяжести экономического характера, подвергаются предупреждению без возбуждения уголовного дела;
- получение дохода в результате нарушения правил ведения экономической деятельности без причинения ущерба государству, организациям или гражданам не может быть основанием для привлечения лица к уголовной ответственности;
- в случае причинения материального ущерба организациям или гражданам уголовное преследование возбуждается только по их заявлению или с их согласия;
- если общественно-опасные последствия заключатся только в причинении материального ущерба, уголовное преследование не возбуждается или прекращается в случае полного возмещения ущерба;
- характер примененного наказания, не связанного с лишением свободы, как правило, должен давать осужденному предпринимателю возможность продолжения ведения своего бизнеса;
- материальное наказание без лишения свободы не должно приводить к разорению предпринимателя и банкротству предприятия.

Перечень обстоятельств, смягчающих наказание, предлагается дополнить новеллой, касающимися преступлений экономического характера:

- совершение деяния в связи с нарушением представителем власти предпринимательских прав и законных интересов лица, привлекаемого к уголовной ответственности.

Данные дополнения позволят снизить коррупционную емкость уголовного закона, преодолеть враждебное отношение части полицейских, прокуроров и следователей к бизнесменам, снимут опасения части судей

быть обвиненными в коррупции в случае назначения предпринимателям наказаний без лишения свободы.

Уроки экономической амнистии

В первое десятилетие XXI века ряд политиков и юристов поднимали вопрос о проведении экономической амнистии.

Как уже указывалось выше, за последнее десятилетие признаны виновными в различных преступлениях в сфере экономики около двух миллионов лиц, связанных с предпринимательством. Многие из них потеряны для активной экономической или государственной деятельности. О социальном портрете осужденного предпринимателя говорилось выше — это, как правило, люди с большим опытом бизнес-деятельности и высоким образовательным уровнем.

Вопрос об амнистии был актуален в связи с избыточной криминализацией многих деяний экономического характера, перегибами в налоговой политике в 90-е и годы первого десятилетия XXI века, разорительными для бизнеса некоторыми требованиями подзаконных актов. Эти факторы, а также нестабильность правового поля, в котором действовали предприниматели, постоянное появление и отмена запретительных норм, приводили к совершению преступных с точки зрения УК деяний бизнесменами, в целом сориентированными на законное ведение дела.

Враждебное отношение к зарождающемуся предпринимательству части правоохранителей и представителей юридической науки (особенно ведомственной) также сыграло свою роль в росте количества репрессированных бизнесменов. В формировании нездоровой атмосферы вокруг бизнеса немалую роль сыграли коррупционные устремления значительной части представителей власти, рассматривающих бизнес, особенно малый и средний, как средство повышения своего личного благосостояния.

При решении этого вопроса необходимо учитывать, что какая-то часть предпринимателей оказались на скамье подсудимых с целью рейдерского захвата их предприятий, а также в результате возбуждения уголовных дел по заказам конкурентов.

Проведение амнистии было актуально в связи с необходимостью активизации инвестиционного процесса, повышения социального статуса предпринимателя, повышения престижа его деятельности, как основы отечественной экономики, обеспечивающей рост благосостояния населения.

Второго июля 2013г. Госдума приняла Постановление об экономической амнистии. Первоначально предполагалась широкая амнистия, которая должна была распространиться примерно на 110 000 заключенных и подследственных. Однако при доработке проекта постановления с участием силовых и экономических ведомств, а также соответствующих комитетов Госдумы проект претерпел значительные изменения в сторону ограничения перечня лиц, подлежащих освобождению. В результате на 8 октября 2013 г., согласно информации

бизнес-омбудсмена Бориса Титова, было амнистировано порядка 1100 человек, или около 1 процента от предполагавшегося количества. С лиц, подпавших под амнистию, была снята судимость. Между тем мизерные масштабы проведенной амнистии в целом разочаровали. Не оправдались надежды на укрепление доверия между бизнесом и государством, на улучшение инвестиционного климата.

О правоприменительной практике

Ситуация в сфере правоприменения представляет реальную угрозу принципу верховенства права, который лежит в основе конституционного строя любого цивилизованного государства.

В последнее время была выявлена весьма опасная тенденция к необоснованной криминализации предпринимательской деятельности, расширительного, предвзятого использования и толкования норм не только уголовного, но и других регулятивных отраслей права.

Перекосы в практике обусловлены, прежде всего, двумя факторами.

Во-первых, системой оценки деятельности оперативных служб и следователей, гонкой за палочками в отчетах. Оперативники стараются как можно больше возбудить дел экономического характера, а следователи как можно больше направить дел в суд (высокая прекращаемость дел считается браком в работе). Далее обвинительный уклон в судах (по делам, расследованных следователями, оправдывается всего 0,3% подсудимых, из них почти половина оправдательных приговоров отменяется судами 2-й инстанции) практически гарантирует осуждение предпринимателя и при наличии сомнений в его виновности, и при малозначительности совершенного им деяния. Разорвать этот порочный круг возможно только за счет изменения судебной практики, что в свою очередь приведет к изменению облегченного подхода прокуроров и следователей при направлении в суд уголовных дел, а это неминуемо приведет к более ответственной работе оперативных служб.

Во-вторых, субъективные факторы: недостаточная экономическая подготовка, непонимание многими оперативниками, следователями, прокурорами и судьями характера финансовых и хозяйственных отношений в условиях рынка; корыстное разложение части правоприменителей (коррупция, участие в рейдерских захватах и т. п. деяния).

Экономическая неграмотность силовых кадров, пожалуй, одна из важнейших причин.

Толкование и применение нового законодательства оказалось в руках юристов, воспитанных в иных правовых и социальных традициях.

Отсюда происходят:

- путаница в определении содержания общественной опасности применительно к преступлениям в сфере экономики,
- фетишизация группового характера совершения таких преступлений как обстоятельства, отягчающего наказание,

- непонимание вреда, причиняемого развитию рыночной экономики избыточной репрессивностью правоприменительной практики,
- и другие проявления старых советских подходов к регулированию предпринимательства, тормозящих хозяйственное развитие.

Недостаточное понимание юристами старой школы особенностей характера рыночных отношений порождает расширительное толкование норм УК, усугубляющее положение бизнесменов.

Пример непонимания, в чем заключается общественная опасность незаконного предпринимательства (ст. 171) применительно к признаку «получение дохода в крупном и особо крупном размере», продемонстрировало Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 г. №23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем».

До этого Пленума сложилась устойчивая практика, понимавшая под доходом предпринимателя валовую выручку за вычетом его издержек на изготовление, приобретение или реализацию товара либо предоставление услуг. В основе такого подхода лежало понимание того, что общественную опасность представляет не сам факт ведения предпринимательства с нарушением правил регистрации и лицензирования (за это КОАП предусматривает административную ответственность), а получение прибыли, с которой не взимаются налоги и прочие сборы, что ущемляло интересы других членов гражданского общества.

В известной мере под влиянием правоохранительных органов Пленум изменил подход к определению понятия «доход». В пункте 12 постановления дословно записано: *«Под доходом в статье 171 УК РФ следует понимать выручку от реализации товаров (работ, услуг) за период осуществления незаконной предпринимательской деятельности без вычета произведенных лицом расходов»*⁸. Теперь бизнесмен мог работать с убытком, но, тем не менее, он подлежал привлечению к уголовной ответственности как получатель дохода в крупном размере. Заодно следователям и судьям стало проще разбираться с такими делами, не нужно возиться с исчислением издержек предпринимателя.

Факты расширительного толкования норм УК в судебной практике, к сожалению, не единичны.

Как уже отмечалось, многие судьи и следователи плохо разбираются в сложностях рыночной экономики. По этой причине убытки, понесенные в результате нормального коммерческого риска, расцениваются как результат преступных действий; незнание мелким предпринимателям недавно появившихся запретов — как преступный умысел; проведение сложных финансовых операций — как мошенничество и т. п. Гражданский кодекс определил, что цена продукта или услуги определяется соглашением сторон. Тем не менее, в последние годы появились уголовные дела, по которым следователи скрупулезно подсчитывают издержки предпринима-

⁸ URL: <https://legalacts.ru/doc/postanovlenie-plenuma-verkhovnogo>

телей, например при строительстве, а полученную прибыль вменяют как мошенничество.

Подводя итог сказанному: общество должно осознать, что без изменения уголовно-правовой политики в

сфере экономики невозможно достижение амбициозных целей в развитии нашей страны.

Литература

1. Григорьев Л.М. Запрос элит на верховенство права / В кн. «Верховенство права как фактор экономики». М. : Мысль, 2013. С. 32.
2. Радченко В.И. Борьба за уголовное законодательство // Мониторинг правоприменения. 2018. № 4 (29). С. 4—10.
3. Субботин М.А. Издержки незащищенности бизнеса в России / В кн. «Верховенство права как фактор экономики». М. : Мысль, 2013. С. 105.
4. Радченко В.И. Мониторинг правоприменения. Определение эффективности правового регулирования // Мониторинг правоприменения. 2015. № 2 (15). С. 21—31.
5. Лунеев В.В. Преступность XX века. Москва, 1997. С. 241.
6. Комментарий к уголовному кодексу РФ / Лебедев В.М., Давыдов В.А., Борзенков Г.Н., Бриллиантов А.В., Верин В.П., Волженкин Б.В., Галахова А.В., Демидов В.В., Дорошков В.В., Жевлаков Э.Н., Игнатов А.Н., Карелина М.М., Колоколов Н.А., Кондратов П.Е., Кудрявцева Е.П., Наумов А.В., Пейсикова Е.В., Петроченков А.Я., Петухов Н.А., Радченко В.И. и др. / Москва, 2014. Сер. 1. Профессиональные комментарии (14-е изд., пер. и доп.).
7. Стенографический отчет о заседании Совета по содействию развитию институтов гражданского общества и правам человека 15 апреля 2009 г. URL: <http://kremlin.ru/events/president/transcripts/3767> .
8. Чезаре Беккария. О преступлениях и наказаниях. Москва, 2019. С. 97, 98.

Рецензент: Меркурьев Виктор Викторович, доктор юридических наук, профессор, заведующий отделом НИИ Университета прокуратуры Российской Федерации, Москва, Россия. E-mail: merkuriev_vui@mail.ru



Мониторинг правоприменения и оценка регулирующего воздействия: новому обществу — новые технологии управления

Баринов А.М., Меньшикова Г.А., Евстратчик С.В.*

Ключевые слова: проект методики центра экспертиз СПбГУ, субъекты правоприменения, методология мониторинга, оценка регулирующего воздействия.

Аннотация. Мониторинг вообще и правоприменения в частности становятся новыми технологиями оценивания качества государственного управления. Государственные учреждения стараются их создать и ими пользоваться, при этом изученность их в России не соответствует требованиям времени. Авторы описывают проект новой методики мониторинга правоприменения (МП), разработанной центром экспертиз СПбГУ, добавляя к нему свой — социологический — взгляд на проблему.

В статье ставятся методологические вопросы, решение которых необходимо при совершенствовании методики МП. Для этого критически анализируются типичные определения и формулируется свой (социологический) подход. Используя схему «методологической матрицы», предлагается расширение перечня субъектов мониторинга и включение новых методов его проведения.

В статье анализируется оценка регулирующего воздействия как направление МП, выявляются их общие и особенные параметры.

DOI: [10.21681/2226-0692-2019-3-63-69](https://doi.org/10.21681/2226-0692-2019-3-63-69)

Обоснование актуальности подхода

Введение в научный оборот понятий мониторинга и такой его вариации, как мониторинг правоприменения, равно как и «оценки регулирующего воздействия» (ОРВ) — знамение времени. Новые дефиниции отражают переход к аналитическому направлению в исследованиях эффективности управления (прежде всего государственного). Мониторинг правоприменения — технология оценивания качества работы института законодательства, причем наряду государственными органами и организациями участие в нем могут принимать и общественные.

С 2011 года в эту деятельность включился СПбГУ, объединив представителей разных факультетов в Центре экспертиз. Уникальность этой практики проявляется в том, что, во-первых, университет стал единственным вузом, который взялся за это новое направление; во-вторых, она проходит на междисциплинарной основе, объединив научный потенциал представителей практически всех факультетов/институтов, в-третьих,

функционирует как экспериментальная площадка, дополняющая возможности процесса обучения, привлекая к экспертизе студентов [6].

22 мая в СПбГУ состоялась конференция, посвященная вопросам мониторинга правоприменения, где эксперты не только отчитались о проделанной за год работе, но и предложили собственный проект методики проведения мониторинга. На данный момент действует единая официальная методика, которая, по словам выступившего на конференции помощника министра юстиции РФ Юрия Зудова, носит рамочный технический характер и нуждается в дополнении. Проект СПбГУ предлагает некоторое упрощение процедуры путем четкой формулировки целей и инструментов его проведения. Она актуализирует следующие направления анализа: оценку полноты правового регулирования, выявление типичных ошибок в практике применения нормы, предложения по устранению выявленных проблем и другие.

При этом, по нашему мнению, методика должна отразить и социальные новации: возможные формы и технологии участия гражданского общества.

* **Баринов Антон Михайлович**, ассистент кафедры коммерческого права юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета, г. Санкт-Петербург, Российская Федерация.

E-mail: a.barinov@spbu.ru

Меньшикова Галина Александровна, кандидат экономических наук, доцент кафедры социального управления и планирования факультета социологии Санкт-Петербургского государственного университета, г. Санкт-Петербург, Российская Федерация.

E-mail: menshikova.g.a@mail.ru

Евстратчик Светлана Васильевна, кандидат экономических наук, доцент кафедры экономической кибернетики экономического факультета Санкт-Петербургского государственного университета, г. Санкт-Петербург, Российская Федерация.

E-mail: s.evstratchik@spbu.ru

Обоснование содержания методологии

Хотим мы этого или не хотим, готово гражданское общество или нет, но изменения в государственном устройстве происходят. Хотя в СМИ не любят употреблять термин «административная реформа», но развитие форм демократии, внедрение Интернета в систему государственного управления, тенденции к расширению открытости и прозрачности информации, а также другие факторы свидетельствуют о качественных изменениях в системе управления. Формируется тип управления «public administration», при котором доминирование вертикальных связей преодолевается, а взаимодействие между субъектами, включая различные учреждения правительства, перестраивается на «субъект-субъектный» (основанный на взаимной регуляции) тип.

Другое важное отличие современного времени — цифровизация, благодаря которой созданы информационные архивы, оцифрована и готова к использованию законодательная база, включая всю полноту возможных требований, начиная от исторического ракурса и кончая переведенными текстами зарубежных актов. Доступной становится статистическая информация, разного рода мониторинги, отслеживающие социальные, экономические или политические процессы.

На стыке этих двух трендов и как проявление тенденции к повышению качества и эффективности государственного управления можно рассматривать формирование новых аналитико-оценочных механизмов, которые становятся неотъемлемой частью взаимодействия между государством и обществом. К таким механизмам можно отнести все многообразие межгосударственных и национальных мониторингов и рейтингов, стандартов, режимных сравнений. Их цель — публичность взаимодействия государства в лице органов власти и управления с населением, что отражает тенденцию системы к самосовершенствованию, в том числе через развитие форм социального контроля.

Одним из направлений, имеющих первостепенное значение, по крайней мере, для нашей страны, является

контроль за законодательной системой, включая как ее совершенствование, так и правоприменительную практику, т. е. степень применения норм законов. Не секрет, что пословицы типа «что мне законы, были бы судьи знакомы», «кто кого победил, тот и прав» не потеряли актуальности и в настоящее время.

Мониторинг правоприменения — важная и новая форма такого контроля. Думается, что само употребление термина «мониторинг» предопределяет постоянный, обязательный и методически обоснованный порядок сбора и анализа информации (в данном случае о создании и применении законов).

Эта практика возможна лишь в настоящее время. Считаю невозможным согласиться с утверждением ученых о наличии мониторинга в периоды отдаленной истории. Могли быть отдельные формы или проявления контроля, но не мониторинг правоприменения. Представляется, что высказывания о его существовании в период Российской империи [5, с. 5—13, 7, с. 30—34, 13] не отражают понимания мониторинга как новой аналитико-информационной технологии управления.

Итак, цель данной публикации — представить современный взгляд на понимание мониторинга правоприменения, который характеризует и новое общество, и новую систему государственного устройства, выявив при этом расширение субъекта, предмета, объекта и методов анализируемого института.

Понятие мониторинга правоприменения

Для краткости сведем типичные определения к табличной форме, дав им краткие комментарии. Оговоримся сразу о необходимости различения правового мониторинга и мониторинга правоприменения. Первый акцентирует внимание на правотворческом процессе [14, с. 8—31], второй — на практике применения нормативных правовых актов (НПА).

Таблица 1

Типичные определения понятия «МП» с краткими комментариями

Определения термина «мониторинг правоприменения»	Комментарии
Нормативное (рамочное) определенное УП «Мониторинг правоприменения — комплексная и правовая деятельность, осуществляемая федеральными органами исполнительной власти и органами государственной власти субъектов РФ в пределах своих полномочий по сбору, обобщению, анализу и оценке информации для обеспечения принятия (издания), изменения или признания утратившими силу (отмены) законодательных (иных) нормативных ПА с целью совершенствования правовой системы РФ» [1]	В нем не все признаки понятия названы: не все субъекты (т. е. нет судов, включая Конституционный), не все объекты — нет самой исполнительной власти как действующего автора. Думается, что это — классическое определение устаревающего типа, не соответствующее современному обществу и государству.
Тихомиров Ю.А. «Это — динамичный организационный и правовой институт информационно-оценочного характера, движущийся по всем стадиям функционирования управления и хозяйствования, проявляющийся на всех этапах возникновения и действия права» [10, с. 19]	Переплетение сущностных и вторичных параметров в главном определяющем предложении. Признавая правомерность первой части определения, вторую его часть — о стадиях функционирования — нельзя признать первостепенной, формирующей базовый признак.

<p>Н.Н. Толмачева «Это — метод осуществления государственного контроля планируемого (прогнозируемого), текущего и перспективного состояния и практики применения закона и принимаемых во исполнение этого закона правовых актов, суть которого заключается в системном и постоянном сборе и анализе информации о состоянии наблюдаемого закона с целью использования мер государственного регулирования и принуждения для предотвращения и устранения нежелательных последствий его применения» [11, с. 3—11].</p>	<p>Опять — комбинация значимых и менее значимых признаков определения, при этом не учитывается роль гражданского общества: экспертов, независимых институтов оценки.</p>
<p>Арзамасов Ю.Г. Наконечный Я.Е. «Мониторинг правоприменения — это научно и методологически обоснованная система комплексной оценки содержания и формы правовых актов и правоприменительной деятельности, осуществляемая посредством получения различных видов информации, наблюдения, анализа, контроля и прогноза с целью создания эффективного механизма правового регулирования» [4, с.9]</p>	<p>Хорошее техническое определение сути понятия</p>
<p>Герасимов А.В. «Мониторинг правоприменения — деятельность федеральных органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, институтов гражданского общества, организации и физических лиц в пределах их полномочий по сбору, анализу, оценке информации о состоянии законодательства и практики ее применения в целях совершенствования правовой системы Российской Федерации посредством принятия, изменения или отмены нормативных правовых актов федерально-го, регионального и местного уровней власти [7, с. 30—34].</p>	<p>Думается, что данное определение верно в первой части, во второй — произошла подмена понятия. Описывается не механизм правоприменения, а реализации права. В данной трактовке акцент делается на совершенствование законов, но не выявление причин их несоблюдения.</p>

Анализ используемых определений выявил две проблемы. Первая — недооценка роли гражданского общества (в форме разнообразных структур или организаций, его представляющих: экспертного и научного сообщества, профильных НКО, людей с их жалобами и т. д.) и ограничение субъекта, осуществляющего МП, государственными органами. Вторая — корректность логических правил. Определение должно включать основополагающие признаки, составляющие суть, опуская вторичные. По нашему мнению, базовыми основами понятия должны быть: (1) его роль как новой технологии социального (а не только государственного) контроля, (2) его содержание как института аналитического оценивания правоприменительной практики, т. е. выявления причин и субъектов неисполнения законов, а также (3) его цель — совершенствование системы государственного управления.

Думается, что вторичные признаки могут иметь разную формулировку, исходя из специфики научного подхода. Так, юристы могут акцентировать внимание на системе соответствия законодательных актов разного уровня отраслевой направленности, учитывая этапы их разработки и выдвигая предложения по устранению ошибок, несоответствий и улучшений. Экономисты — оценивать экономическую эффективность разных вариантов формулировок по статьям. Представители государственной службы — выявлять конкретные причины несоблюдения законов, касающихся регулирования своей сферы деятельности, включая коррупцию, оценивание качества работы отдельных работников и/или учреждений. Социологи могли бы предложить свои методы для изучения целевой группы пользователей закона, включая проведение общественных обсуждений или слушаний, создание онлайн-платформ и др.

Попытаемся сформулировать свой подход к определению мониторинга правоприменения. Это — новая технология социального контроля за сферой соблюдения НПА, как с целью выявления их несоответствия

международным нормам и общественным задачам, так и определения причин их неисполнения на практике. Ее методами является сбор, анализ, оценка информации о состоянии законодательства и практики ее применения в целях совершенствования правовой системы Российской Федерации.

Совершенствование методологии понятия «мониторинг правоприменения»

В соответствии с описанным выше подходом считаем важным углубление методологии понятия в свете его новой роли и увеличивающихся возможностей оценивания в современном обществе. Для краткости сведем их к табличной форме, используемой при составлении «методологической матрицы»¹. Несколько по-иному структурно, но с применением матричного подхода, суть понятия описана Клейменовым и др. [8, с.123—129].

В рамках применения данной методологии можно выявить разноплановость подходов по большинству узловых моментов.

Так, применительно к субъектам правоприменения, их как минимум два. Первый — он наиболее четко представлен в статье Клейменова М.П. и др. [8, с.123—129], которые настаивают на том, что этой функцией должны заниматься специально созданные подразделения, действующие во всех звеньях судебной системы. Они аргументируют свой подход особой значимостью и ответственностью поставленной задачи — профессионального контроля. Наш подход, основанный на понимании социального контроля как многоуровневого механизма, утверждает возможность и обязанность

¹ Напомним, что «матрица» в переводе с латыни (matrix — матка) означает шкалу, таблицу. В науке этот термин используется для выявления базовых признаков, характеризующую тот или иной предмет изучения, соответственно «методологическая матрица» включает основные методологические параметры.

гражданского общества участвовать в мониторинге правоприменения. Думается, что он не противоречит предложению авторов описанной статьи по поводу включения в число субъектов мониторинга судов высшей инстанции, разного рода экспертных советов при Министерстве юстиции и других органах власти, но дополняет его. Представляется, что учет мнения населения (признаем, нельзя не согласиться, что оно — основа

социальной системы) соответствует не только научной истине, но и сложившейся практике. В настоящее время экспертные советы (по разным направлениям) созданы и действуют в системе Прокуратуры РФ, органах МВД и других организациях. Здесь собирается статистика, анализируется структура жалоб населения, а на их основе публикуются ежегодные и публично доступные годовые отчеты [2].

Таблица 2

Методологическая матрица понятия «мониторинг правоприменения»

Структура матрицы	Характеристика ее базовых элементов	Комментарии (цели мониторинга)
Субъекты	Президент и Правительство РФ как основа системы государственного управления	Осуществление высшего контроля за соблюдением норм закона, составление докладов, инициация новых законов,
	Министерство юстиции	Сбор информации, мониторинг ее по направлениям, составление итоговых докладов
	Судебные органы	Сбор информации, выявление случаев (если они есть) массового неисполнения законов и наказание виновных.
	Федеральные органы исполнительной власти	Осуществление контроля силами уполномоченных органов, этических комиссий
	Следственный Комитет	Сбор информации, мониторинг форм проявления массового нарушения НПА, составление итоговых докладов, наказание нарушителей.
	Органы государственной власти субъектов федерации, регионов и местного самоуправления	Осуществление контроля силами уполномоченных органов, этических комиссий,
	Счетная Палата, Комиссии и Комитеты при Правительстве, Аналитический центр при Президенте РФ	Сбор информации по блокам законодательства, аккумуляция жалоб и предложений, разработка публичных докладов
	Институты гражданского общества	Сбор информации по целевым группам, обращения к омбудсменам, в прокуратуру и следственные комитеты, независимый контроль за соблюдением НПА
Объекты	Совершенствование системы НПА	Выявление несоответствия международным нормам, системе соподчиненности НПА, исправление технических ошибок
	Устранение случаев массового неисполнения конкретных НПА	Выявление массовых случаев неисполнения законов
Предмет	Пока единого перечня нет	Наиболее распространенный вариант — наблюдение, оценка анализ НПА с целью выявления их соответствия запланированным показателям [2]
Методы (основные) анализа	Юридические	Сравнение законодательств разных стран в части формулировки «дорожных карт»
	Экономические	Оценка экономической эффективности изменений положений (статей) НПА
	Общенаучные	Сбор данных, составление отчетных докладов
	Социологические	Изучение общественного мнения, проведение тематических обсуждений и общественных слушаний, интервьюирование экспертов
Источники информации	Официальные	Официальные доклады, справки, анализ сайтов и т. д.
	Независимые	Экспертные оценки, обзор жалоб, анализ сайтов

Учитывая широкий подход к определению объёмов мониторинга, отражающий как необходимость совершенствования законодательной базы, так и выявление случаев массового неисполнения конкретных НПА, он автоматически включает все другие подходы. При этом думается, что уточнение предметного поля все-таки необходимо.

Пока ни в одной публикации не выявлено соотнесение мониторинга правоприменения и оценки регулирующего воздействия (ОРВ). Обе технологии как два оценочных социальных института появились примерно в одно время (в 2010 году), направлены на одну цель — совершенствование законодательства, при этом исследователи каждого направления практически не имеют представления о существовании друг друга.

Оценка регулирующего воздействия как форма мониторинга правоприменения

ОРВ — технология возможного участия населения в совершенствовании законодательства в форме обсуждения действующих актов или принимаемых законопроектов. Пока в России она распространена не на все законы, а только на те, которые касаются бизнеса и не затрагивают сферу распределительных отношений (бюджета, финансирования программ и т. д.). Принять участие в обсуждении можно либо на публичных слушаниях, либо через заполнение опросных листов по текстам законов на on-line порталах органа власти, иницирующего обсуждение [9, с.101—117].

Особенность ОРВ заключается в том, что это — не критика отдельных положений актов (или всего акта в целом), а анализ перспектив, эффективности вносимых

изменений. Любой новый законопроект или поправки к действующим НПА, которые рассматриваются как имеющие сильное влияние на бизнес, должны сопровождаться справкой, в которую входят расчеты экономической эффективности изменений. Ее — в виде обобщения мнения приглашенных к обсуждению представителей предпринимательского сообщества, экспертов, а также любого желающего — составляют органы, разрабатывающие законопроект или проводящие экспертизу действующих НПА.

Разработчики ОРВ дают ей следующее определение: «это системная процедура разработки и принятия регулятивных решений с участием потенциальных адресантов данного регулирования» [12].

ОРВ — общепринятая мировая практика отношений между законодательными органами управления и населением. Она начала внедряться в 80-х годах. Ее родиной считается Дания, где уже с 60-х годов население участвует в обсуждении законов, программ, бюджетных планов. В конце XX века ведущие мировые державы разработали, а в первом десятилетии реализовали специальные национальные программы внедрения ОРВ в практику управления. К ним можно отнести: Австралию, Австрию, Данию, Великобританию, Германию, Италию, Канаду, Мексику, Нидерланды, Новую Зеландию, США, Финляндию, Францию, Швецию, Японию и другие государства.

В разных странах эта процедура имеет различные названия (см. табл. 3), равно как и методики проведения. Прежде всего, существенно различается конкретизация поля актов, подлежащих обсуждению. Важно понимать, что оценка не может касаться всех актов, поскольку аналитика проектов или изменений НПА крайне затруднительна и в целом является дорогостоящей процедурой.

Таблица 3

Некоторые формулировки названий актов, регулирующих процедуру ОРВ

Названия документов на английском языке	Перевод
1. Citizen's Code of Regulatory Fairness and Regulatory Policy (Канада)	Гражданский кодекс нормативной справедливости и политики
2. Compliance Cost Assessment (Великобритания)	Оценка регулируемых затрат
3. В США каждый президент принимал свою программу, например Клинтон — «Executive Order on Regulatory Planning and Review» и «Federal government Economic Analyses»	«Исполнительный приказ о планировании и обзоре регулирования»; «Об экономическом анализе деятельности Федерального правительства»
4. В Австралии действуют различные направления регулирования, например, «The Commonwealth Tax Improvement» и «The competition Principles agreement»	«Улучшение налогообложения в Содружестве» и «Соглашение о принципах конкуренции»
5. «Consequence Assessments» (Норвегия)	«Оценки последствий»
6. «Impact Assessment» (Швеция)	«Оценка воздействия»
7 «Etudes impact» (Франция)	Описание воздействия

Различия между мониторингом правоприменения и оценкой регулирующего воздействия

Параметр различия	Проявление параметра при МП	Проявление параметра при ОРВ
Спектр НПА	Без ограничений	На данном этапе — только касающиеся бизнеса и устраняющие излишние для него барьеры.
Формулировка цели	Совершенствование законодательства	Совершенствование законодательства, касающегося бизнеса
Формулировка общей задачи	Юридический анализ	Экономический анализ
Содержание процедуры	<ul style="list-style-type: none"> › соответствие НПА международным требованиям, › контроль за системой соподчиненности НПА, › выявления случаев массового неисполнения законов, 	<ul style="list-style-type: none"> - выявление представителями бизнеса и экспертами НПА, сдерживающих или мешающих развитию бизнеса. - аналитические расчеты по актам, имеющим высокую степень воздействия на бизнес среду.
Субъекты проведения	Широкий спектр, включая государственные службы	Специально созданные отделы (работники, которым это вменено в обязанность)
Участие в процедуре проведения	Обязательно для правоохранительных органов и добровольна для остальных участников	Обязательна для подразделения ОРВ по представлению субъектов управления
Степень разработанности (применительно к РФ)	Пока нечеткость задач, круга вопросов, отсутствие методик проведения	Обеспеченность методическими документами, активная помощь всем со стороны Минэкономразвития.

В большинстве стран обсуждение проходят все законодательные акты, подпадающие под заданное поле регулирования. В США ограничиваются только теми актами, которые имеют серьезные экономические последствия и требующими затрат свыше 100 млн долларов. Одни страны активно инициируют обсуждение бюджета, другие — социальной политики. В России, как и во многих других странах, делается акцент на актах, принятие которых может противоречить интересам бизнеса.

Существенно различаются методики проведения оценок. Так, одни страны оценивают ущерб для всей национальной экономики, другие только для бизнеса, третьи — как недополученные налоги [15]. Некоторые страны вообще не учитывают ущерба, поскольку оценивают только социальные последствия: неравенство между слоями, между социальными слоями и другие.

Назовем общие черты и различия между МП и ОРВ, соответствующие принятым практикам в РФ. К общим чертам можно отнести: (1) нацеленность на совершенствование законодательства, (2) уровень институциональной завершенности технологий (обе стали функционировать с 2010 года и находятся в стадии формирования, а также были инициированы соответствующим Указом Президента РФ), (3) основаны на применении аналитических методик, хотя и различной направленности, (4) включают как действующие НПА, так и проекты, (5) используют широкий спектр методов

проведения оценочных процедур. Различия между двумя технологиями приведены в таблице 4.

Итак, новое время создает новые возможности по повышению качества государственного управления, прежде всего, в рамках совершенствования законодательной базы. В данной статье, подключаясь к формированию новой методики, предлагаемой СПБГУ, актуализируется внимание на необходимости корректировки понятийного аппарата, равно, как и соответствующего обновления методологической матрицы мониторинга правоприменения.

Авторы статьи убеждены в необходимости расширения перечня субъектов, организующих МП, включив в него как все звенья правоохранительной системы, отразив, в том числе деятельность судов, а также общественные (экспертные) организации. Методика должна внести ясность в предметное поле МП: всегда ли это плановые направления, либо допускаются и инициативные, например, сравнение структуры НПА в РФ и зарубежных странах, содержание НПА, норм, составляющих их основу.

Думается, что назрела необходимость дополнить методику проведения МП, методиками оценивания, учтя особенности различных направлений оценки. В этих целях нельзя не воспользоваться наработками, имеющимися у практиков внедрения ОРВ.

Литература

1. Указ Президента РФ от 20 мая 2011 г. № 657 «О мониторинге правоприменения в Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями). URL: <https://base.garant.ru/12185954/>.
2. Доклад о результатах мониторинга правоприменения, осуществленного Министерством внутренних дел РФ в 2017 году. URL: <http://distance.rpa-mu.ru/files/bak/monit/thm/tsm5.pdf>; поквартальные обзоры правоприменительной практики Минюста РФ. URL: <https://minjust.ru/ru/print/356520>.

3. Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России). Электронная информационно-образовательная среда. Лекция 5. С. 3. URL: <http://distance.rpa-mu.ru/files/bak/monit/thm/tsm5.pdf> .
4. Арзамасов Ю.Г., Наконечный Я.Е. Концепция мониторинга нормативных правовых актов. М. : Юрлитинформ, 2011. С. 9.
5. Астанин В.В. Методологические основы мониторинга правоприменения в контексте научной доктрины и требований законодательства // Административное и муниципальное право. 2012. № 4. С. 5—13.
6. Белов С.А., Кропачев Н.М., Ревазов М.А. Мониторинг правоприменения в СПбГУ // Закон. 2018. № 3.
7. Герасимова А.В. Мониторинг правоприменения: поиск понятийного (терминологического) единства // Теория и история права и государства. 2014. № 4(13). С. 30—34.
8. Клейменов М.П., Иванов Е.С., Козловская М.Г. Мониторинг правоприменения в России // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2017. № 4(53). С. 123—129. URL: <https://cyberleninka.ru/article/v/monitoring-pravoprimeneniya-v-rossii> .
9. Меньшикова Г.А., Миронова А.А., Пруель Н.А. Оценка регулирующего воздействия как общественная экспертиза управленческих решений // Вестник СПбГУ. 2016. Серия 12. Вып. 3. С. 101—117.
10. Тихомиров Ю.А., Горохов Д.Б. Мониторинг правоприменения. Научно-практическое пособие. М. : Юриспруденция, 2009. С. 19.
11. Толмачева Н.Н. Мониторинг закона от практики к теории // Право и экономика. 2006. № 7. С. 3—11.
12. Фоминых А.К. (начальник отдела методического обеспечения Центра ОРВ при НИУ ВШЭ). Региональный семинар «Оценка регулирующего воздействия в Северо-Западном федеральном округе РФ. От теории — к практике», 19—20 июня 2014 г. СПб.
13. Черногор Н.Н. Правовой мониторинг: актуальные проблемы теории и практики. М. : Изд-во международного юридического института, 2010.
14. Черногор Н.Н., Залойло М.В. Правовой мониторинг: инструментальная ценность и векторы развития // Вестник Московского государственного областного университета. Серия «Юриспруденция». 2018. № 3. С. 8—21.
15. OECD (1997), 'Regulatory Impact Analysis: Best Practice in OECD Countries', Paris: OECD, p.18.

Рецензент: *Пруель Николай Александрович*, доктор социологических наук, профессор, заведующий кафедрой социального управления и планирования факультета, социологии Санкт-Петербургского университета, Санкт-Петербург, Россия. E-mail: pruijel@mail.ru



Задача обеспечения тайны идентификации в информационном праве

Наумов В.Б.*

Ключевые слова: цифровая экономика, институт тайн, обезличивание персональных данных, большие данные, законодательство, правоприменительная практика, институт идентификации, принципы идентификации.

Аннотация. В статье рассматриваются вопросы развития правоприменения в сфере идентификации в цифровой экономике и закономерности, связанные с идентификацией с использованием больших данных и соотношением институтов тайн и сферы идентификации; предлагается система принципов правового регулирования и обосновывается необходимость введения нового вида тайны — тайны идентификации.

DOI: [10.21681/2226-0692-2019-3-70-75](https://doi.org/10.21681/2226-0692-2019-3-70-75)

В развивающуюся цифровую эпоху увлечение человечества технологиями становится повсеместным. Их удобство и новые горизонты, которые раскрывают большие данные, искусственный интеллект, беспилотный транспорт, аддитивные технологии трехмерной печати и многое другое, могут придать новое качество развития планете. Однако многие технологии могут не только использоваться ради блага и на пользу человеку, но и нести в себе опасности, особенно если человек, общество, бизнес и даже государство не понимают, как они устроены и каковы возможные пределы их надежного и безопасного использования.

Одной из сфер, где оборотная сторона использования технологий может быть обращена против прав и интересов субъектов информационных правоотношений, является сфера удаленной идентификации субъектов посредством разнообразных современных технологий. Все уже привыкли осуществлять удаленные коммуникации, заключать ответственные сделки посредством электронного документооборота, производить банковские транзакции, никогда не появляясь в отделениях банка. Удобство уже созданных технологических решений и, главное, повсеместное распространение дешевых технологий доступа в Интернет и разнообразных мобильных устройств создали все условия для роста популярности удаленной идентификации.

При этом мало кто задумывается, что произошел кардинальный массовый «разрыв» в существовавших тысячелетиями особенностях правоотношений взаимодействия субъектов, когда — ранее и еще до сих пор —

индивид, пользуясь своими чувствами и знаниями, способностью анализировать, почти безошибочно узнавал другого, идентифицировал, с кем он общается. Теперь же, потеряв непосредственный контакт с контрагентом, банкиром, знакомым, чиновником, индивид целиком вынужден полагаться на имеющиеся технологии удаленной идентификации субъектов.

Однако эта сфера явно не является столь надежной, как кажется. Неслучайно в существующих в России программных документах развития страны специально выделяются угрозы в сфере идентификации. На проблематику идентификации в сфере регулирования и государственного управления было обращено отдельное внимание в 2017 году при формировании идеологии Программы «Цифровая экономика Российской Федерации»², где впервые на государственном уровне был поднят вопрос о том, насколько важна проблематика идентификации для государства: «Развитию цифровой экономики России сегодня препятствуют новые вызовы и угрозы, прежде всего ... проблема обеспечения прав человека в цифровом мире, в том числе при идентификации (соотнесении человека с его цифровым образом), сохранности цифровых данных пользователя, а также проблема обеспечения доверия граждан к цифровой среде...».

Сообразно названной угрозе была обозначена и задача (п.1.1 Программы) создания правовых условий

² Программа «Цифровая экономика Российской Федерации», утв. Распоряжением Правительства Российской Федерации от 28 июля 2017 г. № 1632-р. [Электронный ресурс]. СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 06.08.2019). Прим.: документ утратил силу с 12 февраля 2019 года в связи с изданием распоряжения Правительства РФ от 12.02.2019 № 195-р.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16013 «Исследование концептуальных подходов к формированию системы правового регулирования обеспечения информационной безопасности в условиях больших вызовов в глобальном информационном обществе».

* Наумов Виктор Борисович, кандидат юридических наук, доцент, старший научный сотрудник сектора информационного права и международной информационной безопасности Института государства и права РАН, г. Москва, Российская Федерация.
E-mail: nau@russianlaw.net

для формирования единой цифровой среды доверия, которая обеспечит участников цифровой экономики средствами «*доверенных цифровых дистанционных коммуникаций*» для того, чтобы обеспечить, в частности, удаленное подтверждение личности для совершения юридически значимых действий и различных способов идентификации и аутентификации лиц.

Чуть позже в паспорте проекта Национальная программа «Цифровая экономика Российской Федерации»³ в разделе 4.1 Федерального проекта «Нормативное регулирование цифровой среды» появилось дополнение, касающееся сферы идентификации и указывающее на необходимость регулирования особого порядка использования персональных данных, которые повсеместно собираются и используются для идентификации физических лиц, а именно — должны быть обеспечены «*благоприятные правовые условия для сбора, хранения и обработки данных с использованием новых технологий, в части установления порядка обезличивания персональных данных, условий и порядка их использования, уточнения ответственности за их ненадлежащую обработку, порядка получения согласия на их обработку*» (п. 1.3. указанного раздела).

Важно отметить, что идентификация должна быть присуща не только экономическим отношениям и стимулировать исключительно коммерческие цели ее развития, но и быть связана с гуманитарными и культурными задачами, в числе которых, как справедливо отмечают Т.А. Полякова и А.В. Минбалева, и стратегическая задача формирования «*электронного пространства знаний*», где связь объектов и субъектов и информационная безопасность последних играют значимую роль [6, с. 236].

Проблемы неправильной идентификации постепенно становятся повсеместными и уже приводят к негативным последствиям. Ряд исследователей при этом считает, что, в частности, «*массовое использование систем биометрической идентификации характерно для стран с высоким уровнем правонарушений в сфере документооборота и неустойчивыми традициями защиты частной жизни (примеры: Индия, Буркина-Фасо, Колумбия и др.)*» [7, с. 42]. Но не только указанные страны столкнулись с комплексными проблемами в рассматриваемой сфере. Так, характерный случай мошенничества произошел недавно в Великобритании. Жертвой стал гендиректор британской энергетической компании, который, разговаривая по телефону с вышестоящим начальником, получил от него указание перечислить большую сумму денег контрагенту, что и было сделано. Понял он, что происходит неладное, только после второго запроса «начальника» на организацию нового перевода⁴.

Совсем недавно по лентам российских информационных агентств прошла новость о том, к чему привела несо-

вершенная организация идентификации. По данным Интернет-издания «Фонтанка.Ру», в августе 2019 года в Санкт-Петербурге произошло очередное дорожно-транспортное происшествие. Один из его участников, управлявший каршеринговым автомобилем, предположительно, являлся несовершеннолетним и управлял автомобилем без водительского удостоверения. По информации издания, аккаунт для пользования автомобилями службы каршеринга он купил примерно за 3500 рублей⁵. В результате его действий был причинен ущерб другим участникам движения и пешеходу. Очевидно, что созданная в этом случае организационно-правовая и техническая система идентификации дала сбой.

Нужно признать, что на современном этапе развития технологий уже многое может быть сгенерировано в обход разработанных технологий удаленной идентификации. Эти решения или «решения» становятся все дешевле, что позволяет делать это уже несведущим в нюансах алгоритмов обработки изображений людям. Возник специальный термин «DeepFake»⁶ и существует свободно распространяемое программное обеспечение, например, заменяющее изображения лица человека в существующем видео, также разработаны программы, которые с помощью специальных алгоритмов выявления характерных поз и движений и их генерации, создают видеоряд несуществующих действий, который выглядит так, как будто бы эти движения и действия совершал реальный человек.

При всей популярности сейчас идей широкого распространения видеонаблюдения и фиксации, биометрической идентификации по изображениям, в том числе при внедрении норм о них в законодательство, настоящим ударом для них станут подделки видеоизображений в реальном режиме времени, когда ни системы, ни люди не смогут без специального аппаратно-программного обеспечения различать, что является подлинным, что — сгенерированным и, чаще всего, с незаконными или недобросовестными целями.

Но даже без недобросовестной генерации или подмены видеoinформации в мире стали обращать внимание на то, что удобные и развивающиеся технологии могут способствовать нарушению прав и интересов граждан. Здесь показателен пример США, где в Сенат был внесен законопроект о конфиденциальности коммерческого распознавания лиц⁷. Согласно законопроекту, запрещено использовать технологию распознавания лиц без явного согласия физического лица на ее использование в его отношении. При этом из сферы действия закона исключены правоотношения в сфере государственного управления и безопасности.

В мае этого года издания о технологиях распространили новость, что Окружной совет Сан-Франциско запретил использование биометрической идентифика-

³ Утвержден протоколом заседания президиума Совета при Президенте Российской Федерации по стратегическому развитию и национальным проектам от 4 июня 2019 г. № 7. [Электронный ресурс]. СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.08.2019).

⁴ Голос как у начальника — не отличишь: как искусственный интеллект позвонил и украл сотни тысяч долларов [Электронный ресурс]. URL: <https://www.bfm.ru/news/423702> (дата обращения: 06.09.2019).

⁵ Водителю на каршеринге, устроившему массовое ДТП на Лиговском, оказалось 16 лет. Аккаунт он купил [Электронный ресурс]. URL: <https://m.fontanka.ru/2019/08/15/019/> (дата обращения: 06.08.2019).

⁶ Условно его можно перевести как «качественная подделка».

⁷ The Commercial Facial Recognition Privacy Act [Электронный ресурс] // Congress. 2019. Режим доступа: <https://www.congress.gov/bill/116th-congress/senate-bill/847> (дата обращения: 6.09.2019).

ции для использования полицией и иными контрольно-надзорными органами. Решение было принято 8 июля 2019 г., и это делает Сан-Франциско первым крупным американским городом, заблокировавшим инструмент, к которому обращаются многие полицейские в поисках как мелких подозреваемых в совершении преступлений, так и подозреваемых в террористических актах.

Распоряжение Окружного совета Сан-Франциско⁸ о внесении изменений в Административный Кодекс штата направлено на ограничение не только технологии распознавания лиц, но и всех «технологий наблюдения»⁹. Распоряжение также ограничит местную полицию в передаче информации федеральным агентствам (например, по иммиграционному и таможенному контролю). При этом ограничения не будут применяться в международном аэропорту Сан-Франциско, где действует юрисдикция федеральных агентств — они могут свободно использовать системы распознавания лиц и биометрические сканеры по своему усмотрению.

В это же время в штате Иллинойс был принят Закон о видеопрослушке с использованием искусственного интеллекта¹⁰. Закон предусматривает, что работодатель, который просит соискателей записать видеопрослушку с их участием и использует аналитические данные, полученные из предоставленных соискателями видеофайлов с помощью методов искусственного интеллекта, должен перед собеседованием уведомить каждого соискателя в письменном виде о том, что программа, содержащая методы искусственного интеллекта, может использоваться для анализа выражений лица соискателя и для рассмотрения пригодности соискателя на должность, перед собеседованием объяснить, как работает программа, и какие характеристики она использует для оценки соискателей, а затем получить письменное согласие соискателя на оценку его записанного на видео поведения программой. Закон штата Иллинойс запрещает работодателю передавать третьим лицам видеоизображение соискателя, за исключением лиц, чей опыт или технологии необходимы для оценки пригодности соискателя на должность, а после обработки информации для целей трудоустройства в течение 30 дней она должна быть удалена.

В России такие социально-технологические проблемы пока недостаточно урегулированы на законодательном уровне. Предметное регулирование начало формироваться с 1995 года, когда было введено понятие персональных данных, содержание которых было определено через задачу идентификации физических лиц. После этого в различных отраслях законодательства,

в первую очередь информационном, стали появляться узкоспециальные нормы, касающиеся тех или иных процессов идентификации. Развивается регулирование в системе государственных услуг [5], финансового законодательства, определяющего упрощенную и обычную идентификацию [4], нотариата, связи, телемедицине, законодательстве об электронной подписи и электронном документообороте, других отраслях [подр. см. 3], принята также новая редакция пункта 1 статьи 160 Гражданского кодекса (вступает в силу с 1 октября 2019 года) о соблюдении письменной формы сделки, ссылающаяся на способ, позволяющий достоверно определить лицо, выразившее свою волю в рамках нее.

Два важных события для развития предметного законодательства об идентификации имели место в 2013 и 2018 годах, когда информационное законодательство было дополнено нормами о новых Единой системе идентификации и аутентификации¹¹ и Единой биометрической системе¹².

В сфере идентификации в России имеется обширная судебная практика — потребность в идентификации субъектов в информационном пространстве становится очевидной в самых различных категориях дел. Например, в Постановлении Арбитражного суда Уральского округа от 4 марта 2019 года по делу № А50-13021/2017 указывалось, что «заявитель в кассационной жалобе приводит довод о том, что <...> представленная в материалы дела анонимная переписка двух лиц «(ФИО убрано)» (av.zaharov_perm@mail.ru) и «gsv20175@mail.ru» не может быть принята в качестве доказательства в силу своей анонимности, в связи с тем, что не позволяет идентифицировать лиц, ведущих переписку, тем более их полномочия.» Несмотря на это, кассационный суд решил, что нижестоящими судами правильно «учтена переписка между сторонами, из которой усматривает-

¹¹ О внесении изменений в Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» и Федеральный закон «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления» [Электронный ресурс]: Федеральный закон от 7 июня 2013 г. № 112-ФЗ. СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 6.09.2019). Совместно с Правилами использования федеральной государственной информационной системы «Единая система идентификации и аутентификации в инфраструктуре, обеспечивающей информационно-технологическое взаимодействие информационных систем, используемых для предоставления государственных и муниципальных услуг в электронной форме» [Электронный ресурс]: утв. Постановлением Правительства РФ от 10 июля 2013 г. № 584 (в ред. Постановлений Правительства РФ от 28. окт. 2013 № 968, от 30.06.2018 № 772). СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 6.09.2019).

¹² Федеральный закон от 31 декабря 2017 года № 482-ФЗ О внесении изменений в отдельные акты Российской Федерации. Совместно с «Об утверждении порядка обработки, включая сбор и хранение, параметров биометрических персональных данных в целях идентификации, порядка размещения и обновления биометрических персональных данных в единой биометрической системе, а также требований к информационным технологиям и техническим средствам, предназначенным для обработки биометрических персональных данных в целях проведения идентификации» (Зарегистрировано в Минюсте России 04.07.2018 № 51532) [Электронный ресурс]: Приказ Минкомсвязи России от 25 июня 2018 г. № 321. СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 6.09.2019).

⁸ Administrative Code — Acquisition of Surveillance Technology [Электронный ресурс] // The Committee on Information Technology. 2019. URL: <https://sfgov.legistar.com/View.ashx?M=F&ID=7206781&G=UID=38D37061-4D87-4A94-9AB3-CB113656159A> (дата обращения: 6.09.2019).

⁹ В решении Окружного совета Сан-Франциско под «технологиями наблюдения» (англ. «surveillance technology») понимается весьма широкий круг объектов — симуляторы сотовой связи, автоматические считыватели номерных знаков, оборудование и услуги для обнаружения огнестрельного оружия, видео- и аудио-технологии мониторинга и / или записи и т. п.

¹⁰ The Artificial Intelligence Video Interview Act [Электронный ресурс] // General Assembly. 2019. URL: <https://legiscan.com/IL/bill/HB2557/2019> (дата обращения: 6.09.2019).

ся, что истец признавал факт согласования условий по оплате именно по цене 1 500 000 руб.»¹³.

Тот же суд в другом споре сделал прогрессивный вывод о том, что «сформировался деловой обычной общенной путем обмена электронными письмами на электронный адреса (e-mail), позволявшие им идентифицировать каждого из адресата, в том числе по содержанию отправлений»¹⁴.

Процессуальное значение может иметь еще одно обстоятельство, на которое еще два года назад, обобщив практику, указал Президиум Суда по интеллектуальным правам: «затруднительность идентификации отправителя и адресата может не позволять считать такую переписку относимой к рассматриваемому спору, поскольку отсутствует возможность корреляции такой информации со спорящими сторонами и отношениями между ними. Если же обе «переписывающиеся» стороны подтвердят факт ее существования, такое доказательство может быть признано относимым при отсутствии иных препятствий»¹⁵.

Парадоксально, но факт — резко возросшее по объему и количеству норм регулирование в сфере идентификации, значительная судебная практика и административная практика органов исполнительной власти¹⁶ до сих пор не опираются на единую терминологическую базу, не имеют системы принципов и развиваются таким образом, что нормы из различных отраслей права и законодательства активно конкурируют друг с другом,

¹³ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 04 марта 2019 года по делу № А50-13021/2017 [Электронный ресурс]. // URL: http://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/39720007-262d-4a0b-8ddc-3e9ebc12dfa8/130a7afd-416d-4a87-a4b7-51bb48ea96a7/A50-13021-2017_20190304_Reshenija_i_postanovlenija.pdf (дата обращения: 6.09.2019).

¹⁴ Постановление Арбитражного Суда Уральского Округа от 13 февраля 2018 г. по делу № А60-23408/2015 [Электронный ресурс]. СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 06.08.2019).

¹⁵ Информационная справка, подготовленная по результатам обобщения судебной практики Суда по интеллектуальным правам в качестве суда первой и кассационной инстанций с учетом практики Верховного Суда Российской Федерации по некоторым вопросам, возникающим при оценке доказательств, содержащих информацию, размещенную в сети Интернет [Электронный ресурс]: Постановление президиума Суда по интеллектуальным правам от 14 сентября 2017 г. № СП-23/24. СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 6.09.2019). Постановление Суда по интеллектуальным правам от 3 октября 2016 г. по делу № А40-138017/2013 [Электронный ресурс]. СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 04.08.2019).

¹⁶ За последние годы проблематика идентификации чаще всего стала встречаться в Российской Федерации в практике Федеральной антимонопольной службы. В подавляющем большинстве случаев это связано с делами о законности рекламных рассылок, столь массово эти десятилетия преследующих граждан по смс и электронной почте. Здесь, поскольку бремя доказывания получения наличия согласия на получение рассылки согласно ст. 18 Федерального закон «О рекламе» лежит на рекламодателе, именно последние должны в административном разбирательстве доказывать, как они идентифицировали абонента или пользователя и получили от него указанное согласие. Органы ФАС РФ строят свою логику на названной выше норме и п. 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», где указано, что ФЗ «О рекламе» «не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи, то, следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя».

регулируя при этом сходные по своим задачам идентификации субъектов и содержанию взаимодействия правоотношений¹⁷. Только сейчас в системе инициатив «Цифровой экономики Российской Федерации»¹⁸ начато широкое обсуждение нескольких подготовленных законопроектных актов Российской Федерации в части совершенствования процедур идентификации и упрощенной идентификации, где акцент делается на изменениях в законодательстве о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма, законодательстве о национальной платежной системе, в совокупности с информационным законодательством, при этом также предлагаются изменения для внесения в законодательство о персональных данных.

Последнее происходит с целью обеспечения расширения пределов использования указанных данных за счет производимого их обезличивания. Этот механизм важен для ситуаций, когда не требуется производить или запрещено производить идентификацию граждан, но содержащаяся в электронных сообщениях, записях баз данных, информационных ресурсах иная информация представляет ценность, в первую очередь, для всевозможных сервисов в сфере цифровой экономики.

В 2018 году юридическая фирма Dentons выполнила комплексное исследование «Определение состава сведений, составляющих соответственно банковскую тайну, тайну связи, врачебную тайну и иные виды тайн, и порядка их передачи третьим лицам»¹⁹, проведенное по заказу Центра компетенции по нормативному регулированию Цифровой экономики — «Фонд Сколково» в соответствии с пунктом 01.01.003.003 Плана мероприятий по направлению «Нормативное регулирование» программы «Цифровая экономика Российской Федерации».

Ключевым идеологическим лейтмотивом исследования послужила задача обеспечения возможности использования конфиденциальной информации в системе различных видов тайн (банковская тайна, налоговая тайна, тайна связи, врачебная тайна, коммерческая тайна и иные виды тайн) для оказания услуг, развиваемых в цифровую эпоху. Решение этой задачи не является простым, поскольку, с одной стороны, институты тайн и конфиденциальной информации объективно препятствуют свободному, в том числе, коммерческому использованию тех или иных сведений, включая персон-

¹⁷ Подробнее см.: Наумов В.Б. Негативные закономерности формирования понятийного аппарата в сфере регулирования Интернета и идентификации // Информационное право. 2018. № 1. С. 32—39.

¹⁸ Об утверждении программы «Цифровая экономика Российской Федерации» (утр. силу) [Электронный ресурс]: с. 74 Распоряжения Правительства РФ от 28 июля 2017 г. № 1632-р. СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 06.08.2019).

¹⁹ 01.01.003.003.002. Исследование по определению состава тайн_Итог / [сайт Сколково, URL: <https://sk.ru/foundation/legal/m/sklegal03/22588/download.aspx> (дата обращения: 08.08.2019). Руководители и соавторы НИР: В.Б. Наумов, В.В. Архипов; исполнители НИР, соавторы: Р.А. Ахобоева, Т.А. Бовсуновская, Я.В. Бутримович, А.В. Грачева, Е.М. Крамм, С.П. Лялькова, В.О. Польшгалов, К.М. Смирнова, Е.В. Тютюк. Объектом исследования выступили законодательство и правоприменительная практика в России, ЕС и входящие в него страны, Великобритании, США, Японии, Сингапуре, Южной Кореи, Израиле, ОАЭ и ряде других стран.

нальные данные, с другой, собираемая банками, операторами связи, Интернет-бизнесом, страховыми и транспортными компаниями, медицинскими учреждениями информация может быть использована как для улучшения качества соответствующих услуг, так и для развития цифровой экономики.

Сравнивая юрисдикции, был выявлен ряд важных закономерностей, свойственный подавляющему большинству государств. Среди них — отсутствие исчерпывающего сбалансированного перечня видов данных, составляющих тайны, и свойственная законам всех стран ситуация, когда одни и те же данные могут составлять различные виды регулируемой информации. Последнее очевидно на примере персональных данных, которые могут одновременно включаться в состав различных тайн — от медицинской до тайны связи.

Существенным представляется факт, что многие страны мира сейчас сосредоточились на разработке правовых решений обеспечения оборота больших данных, где ключевой идеей возможности введения их в оборот как раз и является использование процедур обезличивания информации таким образом, чтобы дальнейшая идентификация субъектов была невозможна. Так, KogeaTelecom предлагала доступ к анонимизированным данным, содержащим данные о текстах пользовательских сообщений и мест звонков с целью поддержки транспортного планирования — оптимизации работы ночного транспорта и решения проблем с перегруженным трафиком; эстонские операторы связи вправе обрабатывать данные о месте нахождения пользователей при условии предварительной анонимизации²⁰. Кроме того, анонимизация или де-идентификация персональных данных в США занимает большое место в разрешении проблем, возникающих в связи с технологией больших данных. Используются для этих целей самые разнообразные методы - маскирование данных, добавление шумов, скремблирование букв, кодирование и т. д.²¹. В этой связи интересен также опыт Японии. Согласно Отчету об использовании анонимной информации, подготовленному японским ведомством в сфере защиты персональной информации²², адреса электронной почты, номера телефонов отнесены к информации, которая может идентифицировать персональную информацию. В Японии существует концепция т. н. «связующих кодов» («codeslinking»), именно они используются для организации алгоритмов анонимизации. Отчет предусматривает, что для создания обезличенной информации

связующие коды, которые могут быть использованы для идентификации лица, должны быть удалены²³.

Важно отметить (это важно и для идентификации), что в мире пока не существует четкого технического и, соответственного, юридического ответа в отношении следующего важного аспекта работы с большими данными. Можно предположить, что при обработке и (обычно) непрерывном процессе сбора больших данных, откуда будут удалены все персональные данные, будут, тем не менее, возникать ситуации, когда снова будет появляться возможность повторной идентификации физических лиц. Чтобы соответствующие риски были минимизированы, потребуется введение в законодательство четкого разграничения «обратимого» и «необратимого» обезличивания информации.

Таким образом, регулирование идентификации должно происходить в неразрывной связи с задачей обезличивания с учетом растущей популярности больших данных, для чего для развития регулирования потребуется сбалансированный единый набор идей.

В целом можно заключить, что в сфере идентификации возрастают интересы и объективная роль государства, и уже имеющаяся совокупность норм, построенная вокруг однородных правоотношений, позволяет говорить о самостоятельном правовом институте идентификации субъектов, значение которого будет только возрастать. Согласно определению И.Л. Бачило, «институтами информационного права являются такие блоки правовых актов и норм, которые, будучи сгруппированы по единой цели, обеспечивают регулирование отношений, связанных с формированием и использованием информационных ресурсов, информационных и коммуникационных технологий, очерчивают цели инновационных процессов на основе ИКТ, мобилизуют законодателя и правоприменителей на удовлетворение потребностей субъектов права в информационной сфере» [1, с. 128]. Все перечисленные классиком информационного права признаки можно наблюдать и в сфере правового регулирования идентификации.

В этих обстоятельствах информационному праву отводится ключевая роль: оно должно предложить терминологический аппарат для идентификации и сбалансированную систему принципов правового регулирования.

Последняя должна учитывать потребности не только информационного, но и других отраслей права и быть, по возможности, единой для всей системы права. В их основе должны быть, как пишет П.У. Кузнецов о праве в целом и об информационном праве в частности, идеи права и они должны определять *руководящие положения* рассматриваемой задачи [2, с. 58]. Для этого в рассматриваемой задаче нужно ограничиться наиболее важными конструкциями, в числе которых возможно предложить для дальнейшего научного обсуждения три принципа — добровольность, соразмерность и конфиденциальность идентификации.

²⁰ 01.01.003.003.002. Исследование по определению состава тайн_Итог / [сайт Сколково, URL:

<https://sk.ru/foundation/legal/m/sklegal03/22588/download.aspx>, с. 337 (дата обращения: 06.08.2019).

²¹ Dr. Khaled El Elmam, Health Data De-Identification [Электронный ресурс] // The International Association of Privacy Professionals (IAPP) [Site]. URL: https://iapp.org/media/pdf/knowledge_center/Perspectives_on_Health_Data_De-Identification_final.pdf (дата обращения: 27.07.2018).

²² The PPC Secretariat Report on Anonymously Processed Information [Электронный ресурс]: Personal Information Protection Commission of Japan // Personal Information Protection Commission of Japan. URL: <https://www.ppc.go.jp/en/legal/> (дата обращения: 08.08.2018).

²³ 01.01.003.003.002. Исследование по определению состава тайн_Итог / [сайт Сколково, URL:

<https://sk.ru/foundation/legal/m/sklegal03/22588/download.aspx>, с. 290 (дата обращения: 06.08.2019).

Для разработки содержания указанных принципов важно, чтобы идентификация привела к искомому результату — достоверному установлению конкретного лица, участвующего в отношениях, либо установлению иных требуемых обстоятельств, связанных с действиями лица, участвующего в идентификации. Это задача должна быть ключевой для разработки правовой модели регулирования и формирования института идентификации и системного законодательства.

Первый указанный принцип основан на идее, что если нет специального требования в законе, например, в связи с обеспечением интересов в сфере государственной безопасности, то лицо должно иметь право выбора, участвовать ли в процессе идентификации или нет. Этот принцип также должен быть связан с уведомлением лиц о наличии процессов идентификации с обеспечением возможности в них не участвовать.

Второй принцип также связан с прозрачностью целей и задач реализации предметных правоотношений и должен определять требование к идентифицирующему лицу осуществлять идентификацию только в тех пределах, в которых требуются использовать результаты идентификации. Скажем, когда идентификация требуется только для того, чтобы установить, взаимодействует ли программа-бот или человек²⁴, не должно происходить идентификации конкретного пользователя. Принцип соразмерности также должен определять качество и надежность используемых организационно-технических и правовых механизмов, определяющих условия процессов идентификации.

Третий принцип представляется самым сложным по своему содержанию. Конфиденциальность идентификации можно рассматривать через новую специальную категорию — тайну идентификации.

Очевидно, что для идентифицируемого не должны быть нарушены его права и интересы путем разглашения как используемой для идентификации информации, так и ее результатов.

Также важно, чтобы не пострадали права и интересы идентифицирующего, а именно, чтобы не стали известны используемые алгоритмы и решения идентификации. Если они будут раскрыты, то идентификация может быть недостоверной, когда с умыслом или без него ее будут обходить, как это было описано в примерах в начале статьи. В этой связи лицо, организующее идентификацию либо оказывающее услуги проведения идентификации, должно иметь право сохранять в тайне технологии идентификации и этот статус должен быть установлен законом по умолчанию.

И, наконец, третий элемент предлагаемой тайны, определяющей содержание соответствующего принципа — это сохранение в тайне самого факта идентификации, если иное не следует из обстоятельств и требований организации процесса идентификации, договора или закона. В этом, в общем случае, могут быть заинтересованы все субъекты правоотношений.

Завершая настоящую работу, необходимо отметить, что без гармонизации системы определений, установления единого состава объектов и субъектов в сфере идентификации и определения ее правовых принципов разработка нового специального законодательства в сфере удаленной идентификации невозможна. Решение задач обеспечения надежности и безопасности идентификации в широком ее смысле также должно сопровождаться введением ответственности за неправильную или неполную идентификацию в том случае, если ее неверный результат привел к каким-либо негативным последствиям. Появление полноценного законодательства в этой сфере позволит говорить об успешном становлении такого института права, как институт идентификации. При этом важно иметь в виду, что если удастся в ближайшем будущем создать систему правового регулирования доверенных коммуникаций, то будет сделан важный шаг в обеспечении безопасности идентификации субъектов правоотношений в цифровую эпоху.

Литература

1. Бачило И. Л. Информационное право: учебник для академического бакалавриата / И. Л. Бачило. 5-е изд., перераб. и доп. М. : Издательство Юрайт, 2019. 419 с.
2. Информационное право: учебник / Кузнецов П.У. М. : Юстиция, 2017. 336 с. С. 58.
3. Наумов В.Б. Научные подходы к классификации видов правовой идентификации в информационных правоотношениях // Труды Института государства и права Российской академии наук. 2016. № 3. С. 104—115.
4. Наумов В.Б., Брагинец А.Ю. Информационно-правовые проблемы удаленной идентификации субъектов в сфере финансовых услуг // Информационное право. 2016. № 1. С. 13—19.
5. Наумов В.Б., Полякова Т.А. Правовые проблемы идентификации субъектов в государственных и негосударственных системах в России // Вестник Академии права и управления. 2016. № 2 (43). С. 14—21.
6. Полякова Т.А., Минбалева А.В. Формирование единого российского электронного пространства знаний как стратегическая задача обеспечения информационной безопасности в Российской Федерации / Сборник трудов конференции «Информационные технологии и право: правовая информатизация» — 2018, Минск, 17 мая 2018 г.
7. Ярков В.В., Ренц И.Г. Действительность принципов нотариата в XXI веке: новые вызовы // Закон. 2019. № 7.

Рецензент: Полякова Татьяна Анатольевна, доктор юридических наук, профессор, заведующий сектором ИГП РАН, г. Москва, Россия. E-mail: inform@igpzan.ru

²⁴ Для этого часто используется т. н. «Кáпча», происходящее от CAPTCHA (англ. Completely Automated Public Turing test to tell Computers and Humans Apart) — «полностью автоматизированный публичный тест Алана Тьюринга для различения компьютеров и людей», придуманный им еще в 1950 году.

Рецензия на монографию В. А. Майбороды «Регулирование оборота земель сельскохозяйственного назначения»

Маркин В.В., Петров А.В.*

DOI: [10.21681/2226-0692-2019-3-76-77](https://doi.org/10.21681/2226-0692-2019-3-76-77)

Проблема регулирования оборота земель сельскохозяйственного назначения является одной из старейших общественно-правовых проблем России. Земли сельскохозяйственного назначения, находящиеся в современном обороте в результате многократного реформирования этой сферы общественных отношений, приобрели неправовое свойство бремени планирования его использования. Собственник земли вынужден принимать во внимание не только экономические и технологические условия хозяйствования, но и социально-статусные и даже социокультурные. Такие свойства и требования, хотя они прямо и не включены в состав нормативного правового регулирования оборота земельных участков в современном законодательстве Российской Федерации, но имплицитно присутствуют в сознании всякого землепользователя, предполагающего как минимум не только умаление рыночной стоимости его участка, но и увеличение ее как посредством формирования устойчиво рентабельного сельскохозяйственного производственного цикла, так и за счет пространственно-территориального фактора (близости к большому городу, крупной магистрали и т. д.)

Монография В.А. Майбороды «Регулирование оборота земель сельскохозяйственного назначения» (Москва : Московский Политех, 2018. 296 с.) является работой, выполненной по актуальной теме формирования правоприменительной практики оборота земель сельскохозяйственного назначения, с учетом изменения земельного законодательства, получившем в литературе условное наименование «земельная реформа 2015 года».

В работе рассматриваются основы земельно-правового регулирования, реализуемого в Российской Федерации в сочетании с региональным регулированием, осуществляемым субъектами Российской Федерации в соответствии с закреплением пунктом «к» части 1 статьи 72 Конституции Российской Федерации земельного законодательства в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. При этом автор уделяет значительное внимание и анализу оборо-

та земельных участков, и долей в праве на них как объектов гражданского оборота, регулирование которых согласно пункту «о» статьи 71 Конституции Российской Федерации отнесено к компетенции Российской Федерации.

Указанное сочетание нормативного регулирования само по себе является источником богатой судебной практики, анализу которой в рецензируемой работе отведено значимое место. Особенно следует отметить анализ дела, рассмотренного 03.03.2017 года Ставропольским краевым судом по иску прокуратуры Ставропольского края к губернатору и Думе края, которым признаны недействующими положения Закона Ставропольского края от 29 ноября 2016 г. № 106-кз, предусматривающие увеличение минимальных размеров образуемых новых земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения с 30 до 2 500 гектаров. Данное дело, наделенное шлейфом социального резонанса, ярко иллюстрирует сочетание в регулировании оборота земель сельскохозяйственного назначения начал законодательства гражданского и земельного, в регулировании которого субъектом Российской Федерации не исключены отдельные превышения закрепленной компетенции.

При этом монография учитывает изменения, внесенные Федеральным законом от 29.12.2017 № 447-ФЗ «О внесении изменений в статьи 1 и 14.1 Федерального закона «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения», в соответствии с которыми органы местного самоуправления при проведении общих собраний участников общей долевой собственности на земельные участки сельскохозяйственного назначения наделяются объемом прав фактического регулятора вопросов, отнесенных к гражданско-правовым. Автором особо отмечается диссонанс такого регулирования, формат которого не предполагает дальнейшей эволюции сообщества участников общей долевой собственности в самостоятельное. Характер регулирования направлен на консервацию патерналистских подходов, что в целом не соответствует формированию презюмируемого постулата о добросовестности всякого собственника, к которым, без

* **Маркин Валерий Васильевич**, доктор социологических наук, профессор, руководитель Центра региональной социологии и конфликтологии, главный научный сотрудник Института социологии Федерального научно-исследовательского социологического центра Российской академии наук, г. Москва, Российская Федерация.

E-mail: markin@isras.ru

Петров Александр Васильевич, доктор юридических наук, профессор, кафедра теории и истории государства и права Юридического института Северо-Кавказского федерального университета, г. Ставрополь, Российская Федерация.

E-mail: caf.teorii@yandex.ru

сомнения, относятся и собственники земельных долей (земельных паев).

Монография состоит из четырех глав: «Общие положения», «Особенности оборота земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения», «Особенности оборота долей в праве общей собственности на земельные участки из земель сельскохозяйственного назначения» и «Переходные и заключительные положения», что соответствует структуре отраслевого закона «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения». Содержательно в монографии нашли отражение особенности оборота земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения и долей в праве общей собственности на такие земельные участки. Полноценное внимание уделено практической реализации проведения общих собраний, выделов земельных участков в счет земельной доли (долей), признания земельных долей не востребовавшими, подготовки проекта межевания земельного участка. Монография содержит актуальную практику применения норм закона судами общей юрисдикции и арбитражными судами и раскрывает правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации. Результатом такого анализа является выявление автором пробелов и недостатков правового регулирования. В случаях, признанных доктриной и практикой неоднозначными для реализации, приведены соответствующие точки зрения, сделаны обобщающие выводы и представлены предложения по применению соответствующего правоотношения и дальнейшему совершенствованию законодательного регулирования.

Монография рассчитана не только на использование в качестве научного издания, но и имеет практическое значение для использования землевладельцами, землепользователями и арендаторами земельных участков, руководителями и служащими органов государственной власти и органов местного самоуправления, а также иными лицами, интересующимися вопросами оборота земель сельскохозяйственного назначения.

К положительным достоинствам работы можно также отнести основательную проработку дефинитив-

ного ряда, полноценное исследование понятия «земельный участок» с точек зрения земельного права, гражданского права и процессуальных особенностей рассмотрения гражданских споров с учетом значения сопряженных с ним других дефиниций. В работе также подробно охарактеризованы особенности происходящей дифференциации правового режима земель публичной собственности и земель, находящихся в частной собственности. Доктринальный подход автора по систематизации принципов оборота земель сельскохозяйственного назначения в универсальном единстве выступает объединяющим цивилистическим фактором всей работы.

Интересным аспектом исследования является ретроспективный экскурс в вопрос формирования оборота земель сельскохозяйственного назначения, позволяющий оценить совершенную эволюцию в данном регулировании и предположить дальнейшие тенденции его развития.

В монографическом исследовании достигнуты позитивные результаты, обладающие безусловной новизной и значимостью как в доктринальном, так и в правоприменительном аспекте.

В дальнейшем развитии комплексного подхода к проблеме следует усилить междисциплинарный характер исследования, обратить внимание на постулирование выводов материальных отраслей права вне зависимости от гражданско-процессуальных аспектов, имплементации их в дальнейшем совершенствовании законодательства, инкорпорации норм в отрасли публичного и частного права, систематизации и модернизации правоприменительной практики.

В целом монография Майбороды Виктора Александровича «Регулирование оборота земель сельскохозяйственного назначения» представляет собой результат творческого научного поиска, носящий в данном виде завершенный характер, может быть полезна как правоведам и юристам-практикам, так и представителям других смежных областей (экономики, социологии, политической науки).



Доклад Правительства Российской Федерации о результатах мониторинга правоприменения в Российской Федерации за 2018 год

Ключевые слова: Конституционный Суд Российской Федерации, Европейский Суд по правам человека, профилактика правонарушений, исполнение наказаний, туристическая деятельность, оплата труда, таможенное дело, государственные закупки, территориальное планирование, антимонопольное законодательство.

Аннотация. Публикация служит обеспечению государственной политики, основанной на принципе открытости и доступности правовой информации. В Докладе обобщена информация о состоянии законодательства и практике его применения в самых разных сферах жизнедеятельности, позволяющем увидеть тенденции развития, учитывать мнения всех субъектов общественных отношений. Мониторинг правоприменения является для современной России важным видом деятельности, позволяющем выявлять любые недостатки и на этой основе обеспечивать совершенствование законодательства.

Введение

В 2018 году федеральными органами исполнительной власти и органами государственной власти субъектов Российской Федерации обеспечена реализация Указа Президента Российской Федерации от 20 мая 2011 г. № 657 «О мониторинге правоприменения в Российской Федерации» (далее – Указ № 657).

Мониторинг правоприменения проведен в соответствии с планом мониторинга правоприменения в Российской Федерации на 2018 год, утвержденным распоряжением Правительства Российской Федерации от 16 августа 2017 г. № 1742-р (далее – план мониторинга).

Согласно утвержденному Указом № 657 Положению о мониторинге правоприменения в Российской Федерации мониторинг предусматривает комплексную и плановую деятельность, осуществляемую федеральными органами исполнительной власти и органами государственной власти субъектов Российской Федерации в пределах своих полномочий, по сбору, обобщению, анализу и оценке информации для обеспечения принятия нормативных правовых актов.

Таким образом, мониторинг правоприменения является одним из основных инструментов совершенствования нормотворческой деятельности органов государственной власти, средством обеспечения системности и непротиворечивости правовых норм.

Анализ поступивших в Минюст России предложений органов государственной власти субъектов Российской Федерации в отношении различных сфер правового регулирования свидетельствует о востребованности работы федеральных органов исполнительной власти по систематизации законодательства. Субъектами Российской Федерации также отмечается необходимость регулярного разъяснения тех или иных законодательных актов. Такие разъяснения наряду с деятельностью федеральных органов исполнительной власти по оперативному анализу и

систематизации законодательства как инструменты мягкого регулирования будут способствовать единообразию практики применения нормативных правовых актов Российской Федерации, формированию единого правового пространства в Российской Федерации.

Изучение правоприменительной практики в 2018 году осуществлялось с использованием имеющейся в федеральных органах исполнительной власти и органах исполнительной власти субъектов Российской Федерации информации о применении нормативных правовых актов с учетом статистических данных, обращений граждан по вопросам, регулируемым нормативными правовыми актами в исследуемой сфере правоотношений, вступивших в силу судебных актов, разъяснений Верховного Суда Российской Федерации по вопросам судебной практики, а также заключений экспертов и сведений, поступивших от научных, общественных и образовательных организаций, прежде всего Санкт-Петербургского государственного университета, Московского государственного университета им. М.В.Ломоносова, Российского государственного университета правосудия, Уральской государственной юридической академии и Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России).

I. Мониторинг выполнения решений Конституционного Суда Российской Федерации

В соответствии с Указом № 657 Минюст России во взаимодействии с Конституционным Судом Российской Федерации, палатами Федерального Собрания Российской Федерации, Аппаратом Правительства Российской Федерации, а также с федеральными органами исполнительной власти осуществляет мониторинг правоприменения в целях выполнения решений Конституционного Суда Российской Федерации, в связи с которыми необ-

ходимы принятие (издание), изменение или признание утратившими силу (отмена) законодательных и иных нормативных правовых актов Российской Федерации.

С 1 января 1992 г. по 20 августа 2019 г. Конституционным Судом Российской Федерации принято 253 постановления (в том числе в 2018 году – 20 постановлений, за истекший период 2019 года – 13 постановлений), в соответствии с которыми нормативные акты признаны не соответствующими Конституции Российской Федерации полностью или частично либо из постановления Конституционного Суда Российской Федерации о признании нормативного акта или отдельных его положений соответствующими Конституции Российской Федерации в истолковании, данному Конституционным Судом Российской Федерации, вытекает необходимость устранения пробела или противоречий в правовом регулировании и федеральному законодателю надлежит исходя из требований Конституции Российской Федерации и основанных на них правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации внести соответствующие изменения в нормативные правовые акты Российской Федерации.

За период с 1992 года исполнено 222 постановления Конституционного Суда Российской Федерации, в том числе в 2018 году – 17 постановлений, за истекший период 2019 года – 13 постановлений.

По состоянию на 25 августа 2019 г. требуется исполнение 28 постановлений Конституционного Суда Российской Федерации. По 19 из них Правительство Российской Федерации внесло в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации (далее – Государственная Дума) законопроекты, учитывающие правовую позицию Конституционного Суда Российской Федерации, либо поддержало проекты федеральных законов, разработанные иными субъектами права законодательной инициативы, по реализации 9 постановлений ведется необходимая работа федеральными органами исполнительной власти.

Актуальная информация о реализации постановлений Конституционного Суда Российской Федерации размещена на официальном сайте Минюста России в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по адресу: https://minjust.ru/portal_pravoprimereniya/monitoring.

II. Мониторинг выполнения постановлений Европейского Суда по правам человека

В соответствии с Указом № 657 Минюстом России в 2018 году продолжено осуществление мониторинга правоприменения в целях выполнения постановлений Европейского Суда по правам человека (далее – Европейский Суд), в связи с которыми необходимы принятие (издание), изменение или признание утратившими силу (отмена) законодательных и иных нормативных правовых актов Российской Федерации.

В период с 1 января 2017 г. по 15 июля 2018 г. завершена работа по совершенствованию законодатель-

ства Российской Федерации в связи с постановлением от 18 июня 2015 г. по делу «Яиков против Российской Федерации» (Yaikov v. Russia), жалоба № 39317/05, и постановлениями, объединенными в группу дел «Царенко» (Tsarenko) (приложение № 1).

В настоящее время продолжается работа по внесению изменений в законодательство Российской Федерации в связи с рядом других постановлений Европейского Суда (приложение № 2).

На рассмотрении в Государственной Думе находится 9 законопроектов, разработанных с учетом выводов Европейского Суда, изложенных в ряде постановлений, объединенных в группу дел «Гарабаев» (Garabayev); в постановлении от 19 февраля 2013 г. по делу «Ефимова против Российской Федерации» (Yefimova v. Russia), жалоба № 39786/09; в постановлениях, объединенных в группы дел «Ракевич» (Rakevich), «Гладышева» (Gladysheva); в постановлении от 23 марта 2016 г. по делу «Блохин против Российской Федерации» (Blokhin v. Russia), жалоба № 47152/06; в постановлениях, объединенных в группу дел «Ким» (Kim); в пилотном постановлении от 10 января 2012 г. по делу «Ананьев и другие против Российской Федерации» (Ananyev and Others v. Russia), жалобы № 42525/07, № 60800/08; в постановлении от 14 февраля 2017 г. по делу «Алланазарова против Российской Федерации» (Allanazarova v. Russia), жалоба № 46721/15; в постановлениях, объединенных в группу дел «Свинаренко и Сляднев» (Svinarenko and Slyadnev).

В настоящее время федеральные органы исполнительной власти продолжают работу по подготовке проектов нормативных правовых актов в рамках исполнения постановлений от 18 сентября 2014 г. по делу «Аванесян против Российской Федерации» (Avanesyan v. Russia), жалоба № 41152/06; от 16 июля 2015 г. по делу «Назаренко против Российской Федерации» (Nazarenko v. Russia), жалоба № 39438/13; от 4 декабря 2015 г. по делу «Роман Захаров против Российской Федерации» (Roman Zakharov v. Russia), жалоба № 47143/064; постановления от 18 апреля 2013 г. по делу «Агеевы против Российской Федерации» (Ageyevy v. Russia), жалоба № 7075/10.

В связи с принятием Федерального закона от 29 июля 2017 г. № 270-ФЗ «О внесении изменения в статью 25¹⁰ Федерального закона «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» (далее – Федеральный закон № 270-ФЗ), постановления Правительства Российской Федерации от 5 мая 2018 г. № 551 «О порядке принятия, приостановления действия и отмены решения о нежелательности пребывания (проживания) иностранного гражданина или лица без гражданства в Российской Федерации, принятого в связи с наличием обстоятельств, создающих реальную угрозу здоровью населения» (далее – постановление № 551) Роспотребнадзором, МВД России, Минюстом России, Минздравом России, ФМБА России во взаимодействии с Генеральной прокуратурой Российской Федерации и Верховным Судом Российской Федерации в целях реализации постановления от 15 марта 2016 г. по делу «Новрук и другие против Российской Федерации» (Novruk and Others v. Russia), жалобы № 31039/11, № 48511/11, № 76810/12, № 14618/13, № 13817/14, был дополнитель-

но проработан вопрос о порядке отмены принятых до вступления в силу Федерального закона от 30 декабря 2015 г. № 438-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части права иностранных граждан и лиц без гражданства, страдающих заболеванием, вызываемым вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекцией), на пребывание и проживание в Российской Федерации» и оставшихся в настоящее время неисполненными решений о нежелательности пребывания, об отказе в предоставлении вида на жительство или о депортации в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства, страдающих заболеванием, вызываемым вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекцией), которые были приняты по мотиву ВИЧ-положительного статуса указанных лиц.

По результатам проработки отмечается, что для реализации требований части 4 статьи 25¹⁰ Федерального закона от 15 августа 1996 г. № 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» (в редакции Федерального закона № 270-ФЗ) и постановления № 551 совместным приказом Роспотребнадзора и ФМБА России от 29 января 2019 г. № 42/13 утвержден Порядок представления материалов, свидетельствующих о наличии обстоятельств, являющихся основанием для принятия (приостановления действия, отмены) решения о нежелательности пребывания (проживания) иностранного гражданина или лица без гражданства в Российской Федерации, принятого в связи с наличием обстоятельств, создающих реальную угрозу здоровью населения, и их рассмотрения в Российской Федерации, а также информирования Федеральной службы безопасности Российской Федерации и территориальных органов Министерства внутренних дел Российской Федерации о принятии (приостановлении действия и отмене) решения о нежелательности пребывания (проживания) иностранного гражданина или лица без гражданства в Российской Федерации, принятого в связи с наличием обстоятельств, создающих реальную угрозу здоровью населения. Этим же приказом утверждены формы соответствующих решений и уведомления иностранного гражданина или лица без гражданства о принятии (приостановлении действия, отмене) решения о нежелательности пребывания (проживания) иностранного гражданина или лица без гражданства в Российской Федерации, принятого в связи с наличием обстоятельств, создающих реальную угрозу здоровью населения. Указанный совместный приказ Роспотребнадзора и ФМБА России введен в действие с 27 апреля 2019 г. Кроме того, приказом ФМБА России от 19 октября 2018 г. № 206 утвержден Перечень должностных лиц Федерального медико-биологического агентства, уполномоченных принимать, приостанавливать действие и отменять решения о нежелательности пребывания (проживания) иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации, принятые в связи с наличием обстоятельств, создающих реальную угрозу здоровью населения. Одновременно приказом ФМБА России от 29 января 2019 г. № 14 признан утратившим силу приказ ФМБА России от 16 сентября 2010 г. № 534, который регламентировал соответствующие вопросы ранее.

С учетом изложенного заинтересованные государственные органы пришли к согласованному решению об отсутствии оснований для внесения в законодательство дополнительных изменений.

В целях дальнейшей реализации предложений по реформированию законодательства в рамках выполнения решений Европейского Суда (доклады Президенту Российской Федерации о результатах мониторинга правоприменения в Российской Федерации за 2013 – 2017 годы) предлагается поручить:

1. Минюсту России, МВД России, ФСИН России во взаимодействии с Генеральной прокуратурой Российской Федерации и Верховным Судом Российской Федерации проработать вопрос о возможных способах реализации рекомендаций Европейского Суда, изложенных в постановлении от 9 апреля 2019 г. «Томов и другие против России», в рамках реализации постановлений, объединенных в подгруппу дел «Гулиев» (Guliyev) группы дел «Калашников».

2. Минюсту России, МВД России, ФСИН России с участием Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации продолжить проработку вопроса о достаточности принятых российскими властями мер по обеспечению участия лиц, отбывающих наказание в виде лишения свободы, в судебных заседаниях по рассмотрению их гражданских исков в контексте правовых позиций Европейского Суда, изложенных в постановлениях, объединенных в группу дел «Евдокимов» (Yevdokimov). При этом принять во внимание разъяснения, изложенные в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 декабря 2018 г. № 47, а также актуальную практику Европейского Суда.

3. Минюсту России, Минфину России, МВД России, ФССП России во взаимодействии с Генеральной прокуратурой Российской Федерации и Верховным Судом Российской Федерации продолжить проработку основных подходов к решению вопроса, касающегося установления оснований и порядка возмещения государством вреда, причиненного незаконными действиями (бездействием) суда (судьи), а также определения подведомственности и подсудности соответствующих дел в целях реализации постановления от 13 декабря 2011 г. по делу «Васильев и Ковтун против Российской Федерации» (Vasilyev and Kovtun v. Russia), жалоба № 13703/04.

4. Минюсту России при разработке проекта нового Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в соответствии с Концепцией нового Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, одобренной на совещании Председателя Правительства Российской Федерации Д.А.Медведева 4 июня 2019 г.:

▶ отразить вопросы состязательности в производстве по делам об административных правонарушениях, а также установления возможности предоставления бесплатной юридической помощи лицу, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, в целях реализации постановления Европейского Суда по правам человека от 19 ноября 2015 г. по делу «Михайлова против России»;

➤ проработать вопрос о создании механизма, обеспечивающего достаточные гарантии беспристрастности судов, рассматривающих дела об административных правонарушениях, путем включения стороны обвинения (представителя прокуратуры или других государственных органов) в процессы с устными слушаниями или о принятии иных надлежащих мер в целях реализации постановления Европейского Суда по правам человека от 20 сентября 2016 г. по делу «Карелин против России».

5. Минюсту России, МВД России, Минпросвещения России во взаимодействии с Генеральной прокуратурой Российской Федерации и Верховным Судом Российской Федерации дополнительно проработать вопрос о необходимости внесения изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части закрепления дополнительных процессуальных гарантий (по крайней мере в объеме, предусмотренном для несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых) для лиц, которые не достигли возраста уголовной ответственности и в отношении которых осуществляются проверка, задержания и доставление в правоохранительные органы и содержание там в течение определенного времени (например, для проведения опросов) в связи с сообщением о совершении ими преступлений, в целях реализации постановления от 23 марта 2016 г. по делу «Блохин против Российской Федерации» (Blokhin v. Russia), жалоба № 47152/06.

6. Минюсту России, МВД России во взаимодействии с Генеральной прокуратурой Российской Федерации и Верховным Судом Российской Федерации в целях реализации постановлений, объединенных в группу дел «Лашманкин» (Lashmankin), дополнительно проработать вопрос о достаточности принятых российскими властями мер с учетом дополнительно принятых мер (постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26 июня 2018 г. № 28, Методические рекомендации МВД России от 24 января 2019 г.) и актуальной практики Европейского Суда.

7. Минюсту России, МВД России, ФСБ России во взаимодействии с Генеральной прокуратурой Российской Федерации и Верховным Судом Российской Федерации дополнительно проработать вопрос о необходимости внесения изменений в законодательство и (или) правоприменительную практику в части совершенствования процедуры обжалования иностранными гражданами и лицами без гражданства решений о нежелательности их пребывания в Российской Федерации либо о неразрешении им въезда в страну, принятых по мотиву обеспечения национальной безопасности, в целях реализации постановлений, объединенных в группу дел «Лю» (Liu).

8. Минюсту России, МВД России, ФСБ России во взаимодействии с Генеральной прокуратурой Российской Федерации, Следственным комитетом Российской Федерации и Верховным Судом Российской Федерации дополнительно проработать вопрос о включении в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (часть пятая статьи 108, часть третья статьи 210, статья 247, глава 12 и др.) норм о незамедлительном доставле-

нии в суд задержанного лица, в отношении которого ранее было вынесено судебное постановление о заочном заключении под стражу, для рассмотрения с его участием вопроса о применении данной меры пресечения в целях реализации постановления от 31 января 2017 г. по делу «Вахитов и другие против Российской Федерации» (Vakhitov and Others v. Russia), жалобы № 18232/11, № 42945/11, № 31596/14.

9. В целях реализации постановления от 14 февраля 2017 г. по делу «Алланазарова против Российской Федерации» (Allanazarova v. Russia), жалоба № 46721/15, необходимо:

9.1. Минюсту России, МВД России, ФССП России во взаимодействии с Генеральной прокуратурой Российской Федерации и Верховным Судом Российской Федерации проработать вопрос о подготовке проекта поправок Правительства Российской Федерации к проекту федерального закона № 67509-7 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (в части совершенствования процедуры выдачи лиц по запросу иностранного государства для уголовного преследования или исполнения приговора)», предусматривающих, что решение об экстрадиции не может быть принято, а принятое решение не подлежит исполнению до рассмотрения жалобы лица на отказ в предоставлении статуса беженца или временного убежища.

9.2. МВД России, Минюсту России, ФССП России во взаимодействии с Генеральной прокуратурой Российской Федерации и Верховным Судом Российской Федерации в рамках работы над проектом федерального закона «О предоставлении убежища в Российской Федерации» в соответствии с планом мероприятий (утвержден распоряжением Правительства Российской Федерации от 22 февраля 2019 г. № 265-р) по реализации Концепции государственной миграционной политики Российской Федерации на 2019 – 2025 гг. (утверждена Указом Президента Российской Федерации от 31 октября 2018 г. № 622) проработать вопрос о необходимости закрепления в указанном проекте закона, а также в Федеральном законе от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» положений, предусматривающих:

рассмотрение вопроса о наличии угрозы применения пыток, иного жестокого обращения в отношении лиц, подлежащих принудительному перемещению с территории Российской Федерации, и лиц, которыми поданы заявления о предоставлении статуса беженца и временного убежища;

автоматическое приостановление исполнения решений об административном выдворении, о депортации, ином принудительном перемещении с территории России лиц, которыми поданы заявления о предоставлении временного убежища (то есть не только статуса беженца, как предусмотрено Федеральным законом от 19 февраля 1993 г. № 4528-1 «О беженцах») или жалобы на отказ в предоставлении временного убежища.

Также проработать вопрос о внесении корреспондирующих изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях в части приостановления исполнительного производства по делам

об административном выдворении, о депортации, ином принудительном перемещении с территории России лиц, подавших заявления о предоставлении статуса беженца либо временного убежища или жалоб на отказ в их предоставлении, до принятия решений по соответствующим заявлениям и жалобам.

10. МВД России, Минюсту России, ФСБ России во взаимодействии с Генеральной прокуратурой Российской Федерации и Верховным Судом Российской Федерации дополнительно проработать вопрос о необходимости внесения изменений в Федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» в части санкционирования прокурором проведения проверочной закупки и иных аналогичных оперативно-розыскных мероприятий, а также в части введения регламентации и (или) уточнения: содержания таких оперативно-розыскных мероприятий, как контролируемая поставка, проверочная закупка; содержания сведений, явившихся основанием для проведения оперативно-розыскных мероприятий, порядка получения и документирования таких сведений; оснований и порядка проведения отдельных оперативно-розыскных мероприятий, включая проверочную закупку; механизма собирания и представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю, уполномоченному прокурору или в суд.

III. Мониторинг правоприменения по отраслям законодательства Российской Федерации

1. Профилактика правонарушений

В соответствии с пунктом 1 плана мониторинга МВД России, ФСИН России, ФСБ России, Минздравом России, Минобрнауки России, Минкомсвязью России, Минтрудом России, иными федеральными органами исполнительной власти, высшими органами государственной власти субъектов Российской Федерации проведен мониторинг правоприменения в сфере профилактики правонарушений в части действия Федерального закона от 23 июня 2016 г. № 182-ФЗ «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 182-ФЗ), нормативных правовых актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, федеральных органов исполнительной власти и органов государственной власти субъектов Российской Федерации.

Федеральный закон № 182-ФЗ носит общий характер, устанавливая правовые и организационные основы профилактики правонарушений в Российской Федерации, основные принципы, направления, виды профилактики правонарушений и формы профилактического воздействия.

Особенности профилактики правонарушений в отдельных ключевых сферах общественных отношений определяются рядом специальных федеральных законов, в частности Федеральным законом от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнад-

зорности и правонарушений несовершеннолетних» (далее – Федеральный закон № 120-ФЗ), федеральными законами от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма», от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности», от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» и другими.

На федеральном и региональном уровнях принимаются нормативные правовые акты, нацеленные на предупреждение (профилактику, предотвращение, пресечение) преступлений и иных правонарушений, организацию борьбы с преступностью, минимизацию и ликвидацию криминальных последствий, а также различные документы стратегического планирования.

Профилактика правонарушений представляет собой совокупность мер социального, правового, организационного, информационного и иного характера, направленных на выявление и устранение причин и условий, способствующих совершению правонарушений, а также на оказание воспитательного воздействия на лиц в целях недопущения совершения правонарушений или антиобщественного поведения.

Следует отметить неполноту перечня основных понятий, используемых в Федеральном законе № 182-ФЗ, терминологическую несогласованность и противоречивость интерпретации ряда понятий, неопределенность формулировок отдельных правовых норм, что негативно влияет на качество правоприменительной деятельности, обеспечение прав и законных интересов граждан.

Так, в статье 2 Федерального закона № 182-ФЗ дано определение профилактики правонарушений. Согласно пункту 2 части 1 статьи 6 Федерального закона № 182-ФЗ одним из основных направлений профилактики правонарушений является их предупреждение, но содержание данного понятия в указанном федеральном законе не раскрывается. Между тем сформировалось устойчивое мнение о том, что понятие «предупреждение правонарушений» шире понятия «профилактика правонарушений», поскольку наряду с профилактикой оно также предусматривает предотвращение готовящихся и пресечение начатых преступлений и иных правонарушений.

В статье 2 Федерального закона № 182-ФЗ дается определение антиобщественного поведения, под которым понимаются не влекущие за собой административную или уголовную ответственность действия физического лица, нарушающие общепринятые нормы поведения и морали, права и законные интересы других лиц. Такие понятия, как «нормы поведения» и «нормы морали», не имеют правового содержания, являются оценочными и порождают неопределенность. Используемое понятие «антиобщественное поведение» чрезмерно расширяет основания индивидуального профилактического воздействия, переводя его из правовой сферы в сферу нравственных оценок, моральных отношений.

Конституционный Суд Российской Федерации в своих решениях неоднократно указывал на то, что неопределенность содержания правовой нормы не может

обеспечивать ее единообразное понимание, создает возможность злоупотребления полномочиями со стороны исполнительной власти, порождает противоречивую практику, ослабляет гарантии защиты конституционных прав и свобод. В данном случае наличие в Федеральном законе № 182-ФЗ такого понятия создает предпосылки к необоснованной постановке лица на профилактический учет. Более того, статья 16 Федерального закона № 182-ФЗ допускает применение к лицам, поведение которых носит антиобщественный характер, специальных мер профилактики правонарушений, к которым относятся меры административного, уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного и оперативно-процессуального характера. Это вступает в противоречие как с приведенным в статье 2 Федерального закона № 182-ФЗ определением антиобщественного поведения, так и с задачами законодательства в перечисленных сферах.

Частью второй статьи 16 Федерального закона № 182-ФЗ предусмотрена возможность применения специальных мер профилактики к лицам, намеревающимся совершить правонарушение, в то время как законодательством предусмотрена ответственность лишь за подготовку к совершению правонарушения.

Целесообразно установление на региональном уровне критериев отнесения тех или иных лиц к числу пострадавших от правонарушений или подверженных риску стать таковыми (статья 27 Федерального закона № 182-ФЗ), а также конкретных видов помощи таким людям с учетом экономической, социальной и иной специфики субъектов Российской Федерации.

По информации Правительственной комиссии по профилактике правонарушений, лишь небольшая часть федеральных органов исполнительной власти направляет в МВД России годовые отчеты в сфере профилактики правонарушений в соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 30 декабря 2016 г. № 1564 «О проведении субъектами профилактики правонарушений мониторинга в сфере профилактики правонарушений в Российской Федерации», что свидетельствует о непонимании значения такой работы.

Одной из форм профилактического воздействия согласно Федеральному закону № 182-ФЗ является социальная адаптация, которая связана с помощью в трудоустройстве и налаживании бытовых условий лиц, оказавшихся в трудной жизненной ситуации. При этом в перечень таких лиц, установленный частью 2 статьи 24 указанного федерального закона, не входят лица, освобожденные из учреждений уголовно-исполнительной системы.

В ряде субъектов Российской Федерации действуют законы и региональные программы, посвященные разработке мер социальной адаптации лиц, освобожденных из учреждений уголовно-исполнительной системы. В целях повышения эффективности принимаемых мер целесообразно выработать единый подход к решению данной проблемы на федеральном уровне, в том числе проработать вопрос необходимости принятия федерального закона о социальной адаптации лиц, освобожденных из мест лишения свободы.

Особое место в системе профилактики правонарушений занимают вопросы профилактики насилия в семье. Выявление такого рода преступлений и иных правонарушений, а также оценка реальных масштабов проблемы затруднены, поскольку зачастую пострадавшие не обращаются в правоохранительные органы.

По данным Росстата, около двух третей всех зарегистрированных преступлений такого рода совершается лицами без постоянного источника дохода, треть преступников были ранее судимыми. Это может означать, что средства исправления осужденных были выбраны неверно, без учета индивидуализирующих признаков.

Дела, касающиеся семейного насилия, в настоящее время рассматриваются в рамках административного судопроизводства. Санкции, предусмотренные статьей 6.1⁴ Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), включают в себя наложение административного штрафа в размере от 5 тысяч до 30 тысяч рублей, либо административный арест на срок от 10 до 15 суток, либо обязательные работы на срок от 60 до 120 часов. При этом штраф как мера административной ответственности не является достаточным средством воздействия на правонарушителя.

Представляется необходимым определить комплекс мер, направленных на снижение случаев насилия в семье, предусматривающих как совершенствование законодательства, так и оказание материальной и психологической поддержки таким семьям. Кроме того, необходимо на системной основе вести работу по раннему выявлению насилия в семье или угрозы применения насилия, расширять использование в работе современных технологий, в том числе информационных, обеспечивать подготовку достаточного количества квалифицированных специалистов.

В ходе осуществления мониторинга была проанализирована практика применения судами норм Федерального закона № 120-ФЗ в 28 субъектах Российской Федерации. Установлено, что далеко не всегда судом в полном объеме устанавливаются обстоятельства, имеющие принципиальное значение как с точки зрения профилактики новых преступлений со стороны осужденных, так и правонарушений со стороны несовершеннолетних потерпевших в последующем. Зачастую в приговоре лишь констатируется знакомство либо отсутствие знакомства между виновным и потерпевшим, не уточняются обстоятельства, при которых состоялось общение, причины и условия вовлечения несовершеннолетнего в совершение преступления. Также в большинстве исследованных случаев суд недостаточно уделял внимания характеристике потерпевших и последствиям совершения в отношении них преступлений, если они не носили характер причинения вреда здоровью. В подавляющем большинстве случаев дела рассматривались в особом порядке по ходатайству подсудимого (в связи с признанием вины, раскаянием в содеянном), что исключает возможность в полной мере оценить влияние совершенного преступления на несовершеннолетнего потерпевшего.

Представляется необходимым во всех случаях, когда преступление совершено в отношении несовершенно-

нолетнего, рекомендовать судам рассматривать дела в общем порядке в целях всестороннего исследования обстоятельств, установления причин и условий его совершения, проведения последующей профилактической работы в отношении как осужденных, так и потерпевших.

Распространенным способом вовлечения несовершеннолетних в совершение преступлений выступает обман в отношении их безнаказанности, в том числе по поводу возраста, с которого наступает уголовная ответственность в Российской Федерации: вовлеченные в преступления несовершеннолетние во всех исследованных случаях не знали, что уже достигли возраста уголовной ответственности. Это свидетельствует о низком уровне правовой грамотности подростков. Таким образом, следует указать на необходимость усиления работы образовательных организаций, которые в соответствии с Федеральным законом № 120-ФЗ должны осуществлять меры по реализации программ и методик, направленных на формирование законопослушного поведения несовершеннолетних, и их правовое просвещение.

Отдельного внимания заслуживает вопрос качества профилактической работы с неблагополучными семьями в случаях, когда преступление было совершено родителями, родственниками либо другими лицами, которые ранее уже привлекались к административной или уголовной ответственности за аналогичные правонарушения. На это, в частности, указывается в приказе Генпрокуратуры России от 14 ноября 2017 г. № 774 «Об организации прокурорского надзора за соблюдением прав несовершеннолетних на досудебных стадиях уголовного судопроизводства». Повторность совершения противоправных действий, посягающих на те же объекты, в том числе с увеличением степени общественной опасности посягательств, ранее привлекавшимися к ответственности лицами свидетельствует о недостаточной эффективности примененных к ним мер административного и уголовно-правового характера.

В ряде случаев родители, осужденные по статье 156 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ), были лишены родительских прав, но продолжали пребывать с детьми, оказывая на них негативное влияние.

Также имела место неверная квалификация содеянного, что препятствовало выбору правильных форм и объема профилактического воздействия на лиц, совершивших преступные посягательства. В частности, к ответственности по статье 156 УК РФ были привлечены родители, лишённые родительских прав, в одном случае – лицо, которое юридически не являлось отцом потерпевшей.

В выявленном случае квалификации действий лица по пункту «а» части третьей статьи 230 УК РФ (склонение к потреблению наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов в отношении несовершеннолетних) не было учтено, что принудительное введение в организм потерпевшего помимо его воли наркотического средства требует квалификации содеянного по статьям о преступлениях против здоровья. Кроме того, наркотическое средство принадлежало виновному, поэтому его введение посредством инъекции в

организм потерпевшей согласно постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15 июня 2006 г. № 14 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» требует дополнительной квалификации по пункту «в» части четвертой статьи 228¹ УК РФ как сбыт наркотического средства, совершенный лицом, достигшим восемнадцатилетнего возраста, в отношении несовершеннолетнего.

В ряде случаев лицам, совершившим посягательства в отношении несовершеннолетних, наказание назначалось с учетом такого смягчающего обстоятельства, как наличие малолетних детей у виновного (пункт «г» части первой статьи 61 УК РФ). Это не соответствует опасности посягательства и противоречит позиции, изложенной в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22 декабря 2015 г. № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания». Смягчение наказания в подобных обстоятельствах позволяет осужденному полагать, что в случае продолжения преступного поведения в отношении другого ребенка он может рассчитывать на смягчающее обстоятельство в виде наличия у него малолетних детей.

Также выявлены случаи вынесения судами постановлений о прекращении уголовного дела по основаниям, предусмотренным статьями 76 (освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим) и 76² (освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа) УК РФ, предполагающим соблюдение целого ряда условий, в частности, возмещения причиненного преступлением ущерба и заглаживания причиненного вреда. При этом в приговорах не указывается, в какой форме и в каком объеме было осуществлено заглаживание причиненного вреда, суды ограничиваются констатацией в приговоре факта заглаживания причиненного вреда посредством извинений. В одном из изученных случаев информация о мнении несовершеннолетнего и его законного представителя вообще не содержится, что, возможно, объясняется фактом его обвинения в совершении кражи совместно с обвиняемым. Однако привлечение несовершеннолетнего в качестве обвиняемого не исключает необходимости признания его потерпевшим в части вовлечения в совершение преступления, а также учета его мнения при освобождении от уголовной ответственности. В ряде случаев прокурор возражал против прекращения дела и освобождения от ответственности, не считая, что условия (в том числе заглаживание вреда) выполнены в достаточной степени, однако мнение прокурора не было учтено судом.

Предлагается рекомендовать Верховному Суду Российской Федерации обратить внимание на выявленные обстоятельства, рекомендовать судам более тщательно подходить к вопросу установления факта заглаживания причиненного вреда в отношении несовершеннолетних потерпевших, а также принимать решение о прекращении уголовного дела только с учетом мнения прокурора.

2. Служба в МИДе России

В соответствии с пунктом 2 плана мониторинга МИД России проведен мониторинг правоприменения в части действия федеральных законов от 27 июля 2010 г. № 205-ФЗ «Об особенностях прохождения федеральной государственной гражданской службы в системе Министерства иностранных дел Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 205-ФЗ) и от 26 июня 2016 г. № 186-ФЗ «О Чрезвычайном и Полномочном После Российской Федерации в иностранном государстве и Постоянном представителе (представителе, постоянном наблюдателе) Российской Федерации при международной организации (в иностранном государстве)» (далее – Федеральный закон № 186-ФЗ), а также подзаконных нормативных правовых актов.

По результатам мониторинга применения Федерального закона № 205-ФЗ были выявлены отдельные недостатки, в том числе неполнота правового регулирования общественных отношений, коллизии норм права, искажение смысла положений нормативного правового акта при его применении.

На основании полученных данных МИДом России подготовлен проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об особенностях прохождения федеральной государственной гражданской службы в системе Министерства иностранных дел Российской Федерации», предусматривающий внесение ряда изменений, направленных на расширение гарантий сотрудникам дипломатической службы, устранение отдельных пробелов, не позволяющих до настоящего времени полностью задействовать предусмотренные законом механизмы, касающиеся льготного исчисления стажа гражданской службы, а также на уточнение и дополнение отдельных положений закона в целях решения практических вопросов, связанных с его применением.

В ходе мониторинга применения Федерального закона № 186-ФЗ была выявлена необходимость уточнения его отдельных положений, в том числе с целью устранения неполноты правового регулирования общественных отношений и ошибок юридико-технического характера.

МИДом России подготовлен проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О Чрезвычайном и Полномочном После Российской Федерации в иностранном государстве и Постоянном представителе (представителе, постоянном наблюдателе) Российской Федерации при международной организации (в иностранном государстве)», в котором предлагается уточнить вопросы, связанные с правовым положением, основными задачами и полномочиями лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации Чрезвычайного и Полномочного Посла Российской Федерации в иностранном государстве, Постоянного представителя (представителя, постоянного наблюдателя) Российской Федерации при международной организации (в иностранном государстве), в частности, связанные с исчислением стажа государственной гражданской службы, пенсионным, материальным, медицин-

ским обеспечением, санаторно-курортным лечением и иными государственными гарантиями.

В настоящее время указанные законопроекты проходят согласование с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти.

3. Исполнение наказания в виде принудительных работ

В соответствии с пунктом 3 плана мониторинга Минюстом России и ФСИН России проведен мониторинг правоприменения в сфере действия УК РФ, Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации (далее – УИК РФ), а также подзаконных нормативных правовых актов в части исполнения наказания в виде принудительных работ.

В 2018 году принято два федеральных закона, направленных на совершенствование правового регулирования в указанной сфере.

Федеральным законом от 23 апреля 2018 г. № 96-ФЗ «О внесении изменений в статью 53¹ Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 96-ФЗ) внесены изменения, предусматривающие замену неотбытой части наказания в виде принудительных работ лишением свободы в случае признания осужденного к принудительным работам злостным нарушителем порядка и условий отбывания принудительных работ. Принятие данного федерального закона было обусловлено необходимостью реализации принципа справедливости уголовного законодательства и целей уголовно-исполнительного законодательства Российской Федерации.

Федеральный закон от 27 декабря 2018 г. № 540-ФЗ «О внесении изменений в статьи 53¹ и 80 Уголовного кодекса Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 540-ФЗ) предусматривает сокращение сроков фактически отбытого наказания, после которого возможна замена наказания в виде лишения свободы принудительными работами, по сравнению со сроками, необходимыми для замены лишения свободы иными, более мягкими видами наказаний или для применения условно-досрочного освобождения. Данные изменения обусловлены спецификой принудительных работ, которые являются наиболее тяжким видом наказания из всех видов наказаний, не связанных с изоляцией от общества. В то же время, так как условия отбывания данного вида наказания в исправительных центрах под надзором администрации существенно отличаются в сторону смягчения от условий отбывания наказания в виде лишения свободы в исправительных учреждениях, новое регулирование будет способствовать дальнейшей ресоциализации осужденных. В связи с этим Федеральным законом № 540-ФЗ предусматривается механизм, в соответствии с которым у осужденного в первую очередь возникает право на замену наказания в виде лишения свободы принудительными работами, а в дальнейшем – право на условно-досрочное освобождение.

В целях обеспечения исполнения наказаний в виде принудительных работ ФСИН России проводится работа по созданию системы исправительных центров. В 57 субъектах Российской Федерации создано 14 исправительных центров (далее также – ИЦ) и 43 участка исправительных учреждений, функционирующих как исправительные центры (далее также – УФИЦ), с общим лимитом наполнения 4 116 осужденных, продолжается деятельность по расширению системы исправительных центров.

Следует отметить, что одним из следствий принятия Федерального закона № 540-ФЗ стало значительное увеличение количества судебных решений о применении наказания в виде принудительных работ. Согласно статье 53¹ УК РФ принудительные работы применяются как альтернатива лишению свободы в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ, за совершение преступления небольшой или средней тяжести либо за совершение тяжкого преступления впервые и назначаются на срок от 2 месяцев до 5 лет. Вместе с тем положения статьи 80 УК РФ, касающиеся замены неотбытой части лишения свободы принудительными работами, распространяются на все категории осужденных к лишению свободы, при этом срок назначения принудительных работ указанным лицам не ограничен.

В итоге в исправительные центры в связи с заменой неотбытой части лишения свободы принудительными работами поступает большое количество осужденных за тяжкие и особо тяжкие преступления с длительными сроками наказания. Например, в одном из случаев осужденному по части первой статьи 131 и части второй статьи 105 УК РФ неотбытая часть лишения свободы была заменена на 8 лет 9 месяцев 27 дней принудительных работ.

С учетом изложенного целесообразно рекомендовать Верховному Суду Российской Федерации обобщить практику применения наказания в виде принудительных работ.

С 1 января 2020 г. вступают в силу поправки в УИК РФ, введенные Федеральным законом от 18 июля 2019 г. № 179-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 179-ФЗ). УИК РФ дополнен положениями, устанавливающими возможность привлечения к труду осужденных к принудительным работам и осужденных к лишению свободы с отбыванием наказания в колониях-поселениях. В целях расширения трудозанятости осужденных предусматривается возможность трудоустройства их на объектах организаций, определяемых федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере исполнения уголовных наказаний, с проживанием в специально предназначенных для осужденных общежитиях, расположенных вне пределов исправительных центров, по месту нахождения указанных объектов. При этом предусматривается, что организации, привлекающие осужденных к труду, обязаны обеспечивать им условия труда в соответствии с трудо-

вым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, с учетом особенностей, установленных уголовно-исполнительным законодательством Российской Федерации.

Наряду с этим Минюстом России подготовлен проект федерального закона «О внесении изменения в статью 60³ Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации», предусматривающий порядок зачета времени содержания осужденного под стражей в качестве меры пресечения, следования в исправительный центр под конвоем и краткосрочных выездов в срок принудительных работ.

В ходе изучения правоприменительной практики дополнительно выявлен ряд проблем, связанных с реализацией данного вида наказания.

Как установлено частью второй статьи 53¹ УК РФ, в случае если суд, назначив наказание в виде лишения свободы, придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания в местах лишения свободы, он постановляет заменить осужденному наказание в виде лишения свободы принудительными работами. Вместе с тем ряд статей Особенной части УК РФ не содержат такой санкции, как лишение свободы за предусмотренные ими преступления, при этом наказание в виде принудительных работ за такие преступления предусмотрены (например, часть первая статьи 159¹, часть первая статьи 159², часть первая статьи 159³ УК РФ). В настоящее время судами практикуется назначение принудительных работ без назначения лишения свободы.

В то же время в целях единообразного применения судами наказания в виде принудительных работ Верховным Судом Российской Федерации было принято постановление Пленума от 18 декабря 2018 г. № 43 «О внесении изменений в постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 20 декабря 2011 г. № 21 «О практике применения судами законодательства об исполнении приговора» и от 22 декабря 2015 г. № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания». При этом Верховный Суд Российской Федерации ориентировал суды на назначение принудительных работ исключительно как на альтернативу лишению свободы.

В связи с этим предлагается поручить Минюсту России совместно с заинтересованными государственными органами проработать вопрос внесения в УК РФ изменений в части определения принудительных работ как самостоятельного вида наказания, без предварительного назначения лишения свободы.

Частью второй статьи 60⁵ УИК РФ предусмотрено, что при отсутствии у осужденных к принудительным работам собственных средств обеспечение их одеждой, обувью и питанием осуществляется за счет средств федерального бюджета по нормам, установленным Правительством Российской Федерации, в порядке, определяемом федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере исполнения уголовных наказаний. Вместе с тем для осуществления нормальной жиз-

недеятельности, соблюдения санитарно-эпидемиологических норм и снижения риска возникновения инфекционных заболеваний у осужденных к принудительным работам, не имеющих собственных средств, необходимо их обеспечение индивидуальными средствами гигиены (по аналогии с нормой статьи 90 УИК РФ в отношении осужденных к лишению свободы).

Порядок осуществления надзора за осужденными к принудительным работам, утвержденный приказом Минюста России от 27 декабря 2016 г. № 311, предписывает проведение проверок наличия осужденных в УФИЦ ежедневно не менее двух раз в день. В настоящее время в связи с расширением практики применения принудительных работ наполнение УФИЦ стабильно увеличивается. При этом осужденных часто трудоустраивают на объектах сторонних организаций, расположенных на значительном удалении от УФИЦ, поэтому осуществление ежедневных проверок осужденных с учетом дефицита персонала приведет к необходимости значительного расширения штатной численности сотрудников УФИЦ и, соответственно, к увеличению расходов бюджетных средств на их содержание.

С учетом категории преступлений, за которые назначаются принудительные работы (преступления небольшой или средней тяжести либо тяжкие преступления, совершенные впервые), а также того, что суд при назначении данного наказания всесторонне оценивает личность осужденного и приходит к выводу о возможности его исправления без реального отбывания наказания в местах лишения свободы, ежедневные выездные проверки указанных лиц по месту пребывания вне УФИЦ представляются нецелесообразными.

В ходе работы по уточнению подзаконных нормативных правовых актов в связи с принятием Федерального закона № 179-ФЗ предлагается изменить порядок осуществления надзора по месту работы и вне пределов исправительного центра за осужденными, проживающими за пределами исправительного центра либо находящимися на стационарном лечении в медицинских организациях государственной или муниципальной системы здравоохранения. При этом осуществление надзора возможно путем ежедневных проверок осужденных по месту работы с использованием средств связи, а также ежемесячного посещения мест работы осужденных, мест проживания за пределами УФИЦ, медицинских организаций государственной или муниципальной системы здравоохранения с отражением результатов таких проверок в ведомостях надзора, которые будут приобщаться к личным делам осужденных.

Кроме того, учитывая, что Федеральный закон № 179-ФЗ расширяет возможности трудоустройства осужденных к принудительным работам, целесообразно внести изменения в часть четвертую статьи 173 УИК РФ, согласно которой паспорта, трудовые книжки и пенсионные документы осужденных хранятся в личном деле и выдаются осужденным только при освобождении. Указанное положение требует корректировки в связи с тем, что выдача паспорта осужденному к принудительным работам требуется для решения вопросов трудоустройства, приобретения проездных документов в случае раз-

решения выезда за пределы исправительных центров, а также для решения иных социально-бытовых вопросов.

Федеральным законом № 96-ФЗ введена новая редакция части шестой статьи 53¹ УК РФ, предусматривающая замену неотбытой части наказания в виде принудительных работ лишением свободы не только в случае уклонения осужденного от отбывания принудительных работ, но и в случае признания осужденного злостным нарушителем порядка и условий отбывания принудительных работ. Одновременно указанным федеральным законом внесены изменения в ряд статей Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ), регулирующих вопросы исполнения приговора, закрепившие полномочия суда по принятию решений о замене неотбытой части наказания в виде принудительных работ лишением свободы в отношении осужденных, уклоняющихся от отбывания принудительных работ либо признанных злостными нарушителями порядка и условий их отбывания, о заключении под стражу осужденного к принудительным работам, уклонившегося от получения предписания, указанного в части второй статьи 60² УПК РФ, или не прибывшего к месту отбывания наказания в установленный в предписании срок, и о применении отсрочки исполнения приговора об осуждении к принудительным работам.

Вместе с тем на этапе рассмотрения указанного проекта в Государственной Думе не были учтены предложения Минюста России и ФСИН России о необходимости дополнения УПК РФ положениями о наделении судов полномочиями по рассмотрению вопросов о заключении под стражу осужденных к принудительным работам, скрывшихся в целях уклонения от отбывания наказания в виде принудительных работ. В связи с этим в деятельности исправительных центров возникают проблемы, связанные с отказами судов в удовлетворении ходатайств о заключении под стражу осужденных к принудительным работам, не возвратившихся в исправительный центр по истечении разрешенного срока выезда, а также самовольно оставивших исправительный центр, место работы и (или) место проживания, определенные администрацией исправительного центра, на срок свыше 24 часов.

Предлагается поручить Минюсту России совместно с Верховным Судом Российской Федерации проработать вопрос внесения поправок в УПК РФ, касающихся наделения судов указанными полномочиями, а также корреспондирующих изменений в УИК РФ.

Еще одним проблемным вопросом является перевод осужденных из одного исправительного центра в другой. Согласно статье 60¹ УИК РФ осужденные к принудительным работам отбывают наказание в специальных учреждениях – исправительных центрах, расположенных в пределах территории субъекта Российской Федерации, в котором они проживали или были осуждены. При отсутствии исправительного центра на территории субъекта Российской Федерации по месту жительства осужденного к принудительным работам или по месту его осуждения или при невозможности размещения (привлечения к труду) осужденных в имеющихся исправительных центрах осужденные направляются по

согласованию с соответствующими вышестоящими органами управления уголовно-исполнительной системы Российской Федерации в исправительные центры, расположенные на территории другого субъекта Российской Федерации, в котором имеются условия для их размещения (привлечения к труду).

Бывают случаи, когда необходим перевод осужденного в исправительный центр на территории другого субъекта Российской Федерации, это может быть обусловлено отсутствием возможности оказания медицинской помощи по месту отбывания осужденным наказания, гарантиями обеспечения его личной безопасности, реорганизацией или ликвидацией исправительного центра, иными обстоятельствами, препятствующими дальнейшему нахождению осужденного в исправительном центре.

Анализ положений статей 60¹ и 60⁹ УИК РФ показывает, что перевод осужденного из исправительного центра, расположенного вне территории субъекта Российской Федерации, в котором осужденный проживал, в исправительный центр, расположенный по месту его жительства, представляется допустимым. Вместе с тем статьями 60¹ – 60²¹ УИК РФ, Порядком направления осужденных к месту отбывания принудительных работ, утвержденным приказом Минюста России от 28 декабря 2016 г. № 321, иными нормативными правовыми актами механизм такого перевода не определен, перечень оснований для его осуществления отсутствует. В связи с этим представляется необходимым закрепить в УИК РФ основания для перевода осужденных к принудительным работам в другой исправительный центр. Кроме того, потребуется определить порядок осуществления такого перевода, порядок оплаты проезда, обеспечения продуктами питания или деньгами на время проезда осужденного, самостоятельно следующего в другой исправительный центр.

Указанный вопрос будет прорабатываться Минюстом России по мере создания исправительных центров в каждом субъекте Российской Федерации.

Необходимо также выделить ряд проблем, связанных с оказанием лечебно-профилактической помощи осужденным к принудительным работам.

При направлении данной категории осужденных к месту отбывания наказания сотрудники территориальных органов ФСИН России сталкиваются с ситуациями, когда такие осужденные представляют сведения о необходимости прохождения ими лечения (амбулаторного или стационарного) в медицинских организациях, однако положения статьи 26 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 323-ФЗ), устанавливающие особый порядок получения медицинской помощи лицами, задержанными, заключенными под стражу, отбывающими наказание в виде ограничения свободы, ареста, лишения свободы либо административного ареста, на осужденных к принудительным работам не распространяются. УИК РФ также не содержит норм и положений, определяющих порядок оказания медицинской помощи указанной категории осужденных.

На основании пункта 1 части 5 статьи 19 Федерального закона № 323-ФЗ, в соответствии с которым пациент имеет право на выбор врача и выбор медицинской организации, осужденный, отбывающий наказание в виде принудительных работ, вправе изъявить желание о прохождении лечения в медицинских организациях, расположенных в других субъектах Российской Федерации. В результате осужденные в течение длительного времени не приступают к отбыванию наказания и не могут быть направлены для отбывания наказания.

С учетом положений пункта 15 Правил внутреннего распорядка исправительных центров уголовно-исполнительной системы, утвержденных приказом Минюста России от 29 декабря 2016 г. № 329, организация оказания медицинской помощи осужденному к принудительным работам возлагается на администрацию исправительного центра. Таким образом, отказ администрации исправительного центра в разрешении выезда осужденному для прохождения лечения в медицинских организациях, расположенных не по месту отбывания принудительных работ, может рассматриваться как нарушение его законных прав.

Кроме того, проблемным вопросом является назначение принудительных работ лицам, больным социально значимыми заболеваниями. В уголовно-исполнительной системе Российской Федерации для медицинского обслуживания осужденных к лишению свободы организуются лечебно-профилактические учреждения (больницы, специальные психиатрические и туберкулезные больницы) и медицинские части, а для содержания и амбулаторного лечения осужденных, больных открытой формой туберкулеза, алкоголизмом и наркоманией, – лечебные исправительные учреждения. Создание указанных учреждений для осужденных к принудительным работам больных социально значимыми заболеваниями законодательством не предусмотрено. При этом содержание таких лиц совместно со здоровыми осужденными приводит к распространению заболеваний.

В целях урегулирования указанных вопросов предлагается поручить Минюсту России и Минздраву России совместно со ФСИН России дополнительно проработать вопрос о необходимости внесения изменений в законодательство Российской Федерации, в соответствии с которыми медицинская помощь осужденным к принудительным работам должна оказываться при наличии такой возможности в медицинских организациях государственной системы здравоохранения и муниципальной системы здравоохранения по месту отбывания наказания.

Предлагается проработать вопрос целесообразности дополнения УИК РФ положением, в соответствии с которым осужденные к принудительным работам, больные заболеваниями, представляющими опасность для окружающих, направляются в исправительные центры для отбывания наказания после прохождения ими курса лечения и (или) получения заключения медицинской организации либо иной организации, осуществляющей медицинскую деятельность, о том, что их заболевание не представляет опасности для окружающих.

Остается актуальной проблема, касающаяся механизма стимулирования организаций к созданию рабочих мест для отбывания осужденными наказания в виде принудительных работ, – предоставления организациям, использующим труд осужденных, льгот по уплате налогов в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах (часть вторая статьи 60⁷ УИК РФ).

Налоговым кодексом Российской Федерации субъектам Российской Федерации предоставлено право понизить ставку по налогу (относящемуся к категории федеральных налогов и сборов) на прибыль организаций в части налога, подлежащего зачислению в бюджеты субъектов (пункт 1 статьи 284). При этом законопроекты о введении или об отмене налогов, освобождении от их уплаты, изменении финансовых обязательств субъекта Российской Федерации, другие законопроекты, предусматривающие расходы, покрываемые за счет средств бюджета субъекта Российской Федерации, подлежат рассмотрению законодательным (представительным) органом государственной власти субъекта Российской Федерации по представлению высшего должностного лица субъекта Российской Федерации (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) либо при наличии заключения указанного лица, однако до настоящего времени данный механизм не реализован ни в одном из субъектов Российской Федерации.

4. Туристская деятельность

В соответствии с пунктом 4 плана мониторинга Минэкономразвития России, МИДом России, Ростуризмом, Минтранс России, Роспотребнадзором, высшими исполнительными органами государственной власти субъектов Российской Федерации проведен мониторинг правоприменения в части действия Федерального закона от 24 ноября 1996 г. № 132-ФЗ «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 132-ФЗ), нормативных правовых актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, федеральных органов исполнительной власти и органов государственной власти субъектов Российской Федерации.

Развитие туризма имеет большое значение для государства, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований, влияет на формирование доходов бюджетной системы Российской Федерации, повышение занятости и улучшение качества жизни населения Российской Федерации, обеспечивает развитие более 50 сопутствующих отраслей экономики.

В целях обеспечения развития туризма Минэкономразвития России разработан проект Стратегии развития туризма в Российской Федерации до 2035 года, предусматривающей мероприятия по улучшению качества туристского продукта на территории Российской Федерации, обеспечению безопасности туристов и посетителей при получении туристских услуг на территории Российской Федерации, созданию условий для при-

влечения частных инвестиций в развитие внутреннего туризма, совершенствованию нормативно-правового регулирования туристской деятельности, а также мероприятия по обеспечению устойчивого развития туризма на территории Российской Федерации, предполагающего вовлечение в эту сферу местного населения и бизнеса, сохранение культурного, исторического и природного наследия.

Кроме того, распоряжением Правительства Российской Федерации от 7 марта 2019 г. № 369-р утверждена Стратегия развития туризма на территории Северо-Кавказского федерального округа до 2035 года, целью которой является увеличение суммарного вклада туристской индустрии субъектов Российской Федерации, входящих в состав Северо-Кавказского федерального округа, в валовой внутренний продукт, увеличение притока иностранных туристов, создание условий для замещения импорта туристских услуг, комплексное развитие туризма и увеличение его вклада в достижение показателей социально-экономического развития Северо-Кавказского федерального округа с учетом принципов устойчивого развития.

При осуществлении мониторинга правоприменения выявлены следующие проблемы.

В соответствии со статьей 17² Федерального закона № 132-ФЗ размер финансового обеспечения ответственности туроператоров, осуществляющих деятельность в сфере внутреннего туризма, не может быть меньше 500 тысяч рублей. Данный размер финансового обеспечения ответственности туроператоров введен более десяти лет назад. В настоящее время в случае прекращения туроператором своей деятельности по причине невозможности исполнения обязательств по договорам о реализации туристского продукта указанная сумма позволяет возместить убытки только нескольким туристам.

С 1 января 2018 г. вступила в силу статья 10³ «Особенности обмена информацией в электронной форме между туроператором, турагентом и туристом и (или) иным заказчиком. Электронная путевка» Федерального закона № 132-ФЗ, которой регулируются отношения, связанные с обменом информацией в электронной форме между туроператором, турагентом и туристом и (или) иным заказчиком. Электронная путевка размещается в единой информационной системе электронных путевок (далее – ИС «Электронная путевка»), порядок создания и функционирования которой, а также ее структура и условия предоставления содержащейся в ней информации установлены постановлением Правительства Российской Федерации от 8 июня 2019 г. № 747. Вместе с тем в настоящее время формирование и размещение электронных путевок в ИС «Электронная путевка» не являются обязательными.

В ходе мониторинга правоприменительной практики выявлены случаи, когда договор о реализации туристского продукта заключается туристом (иным заказчиком) с субагентом, а бронирование соответствующей заявки у туроператора осуществляется центром бронирования. На практике оплата стоимости туристского продукта осуществляется туристом (иным заказчиком) не напрямую туроператору, а субагенту, который пере-

числяет денежные средства центру бронирования. В договорах о реализации туристского продукта, заключаемых туристом (иным заказчиком) с субагентом, информация об осуществлении расчетов через центр бронирования не указывается. В случае прекращения центром бронирования деятельности без осуществления оплаты заявок туроператору нарушается право туристов на получение оплаченных ими туристских услуг.

В настоящее время Федеральным законом № 132-ФЗ не установлены специальные механизмы, направленные на возмещение ущерба, причиненного туристам в результате прекращения деятельности центра бронирования, так как указанный центр не является туроператором и в отношении него не применяются установленные Федеральным законом № 132-ФЗ требования, в том числе о наличии финансового обеспечения ответственности, фондов персональной ответственности.

Для решения указанных проблем планируется поручить Минэкономразвития России разработать проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» в части увеличения размера финансового обеспечения ответственности туроператоров, осуществляющих деятельность в сфере внутреннего туризма, установления обязательности заключения договора по реализации туристского продукта, в том числе в электронной форме, и размещения туроператором, турагентом электронной путевки в единой информационной системе электронных путевок, а также в части применения к турагентам, осуществляющим деятельность по продвижению и реализации туристского продукта через субагентов, требований, предъявляемых к лицам, осуществляющим туроператорскую деятельность.

В настоящее время правовые нормы, регламентирующие права, обязанности, ответственность экскурсоводов (гидов), гидов-переводчиков и инструкторов-проводников, отсутствуют, а существующие положения в национальных стандартах, регламентирующих вопросы обеспечения безопасности туристов, носят рекомендательный характер.

Введение обязательной аттестации экскурсоводов (гидов), гидов-переводчиков и инструкторов-проводников позволит повысить степень защиты интересов потребителей туристских услуг, упорядочить деятельность экскурсоводов (гидов), гидов-переводчиков, инструкторов-проводников, обеспечить безопасность туристов при прохождении туристских маршрутов повышенной опасности, создать прозрачный и контролируемый рынок экскурсионных услуг. В связи с этим предлагается дополнить Федеральный закон № 132-ФЗ положениями, в соответствии с которыми экскурсоводы (гиды), гиды-переводчики и инструкторы-проводники смогут оказывать услуги исключительно при наличии соответствующего аттестата, подтверждающего их квалификацию. При этом предлагается установить запрет на оказание услуг без прохождения аттестации и получения аттестата, а также основные критерии аттестации экскурсоводов (гидов), гидов-переводчиков и инструкторов-проводников, требования к образованию, стажу работы и наличию профессиональных знаний и навыков.

Кроме того, предлагается установить, что услуги инструкторов-проводников не могут оказывать лица, имеющие судимость за совершение тяжких и особо тяжких преступлений против человека. Соискатель на получение аттестата инструктора-проводника должен пройти обучение по оказанию первой помощи, а также иметь медицинское заключение об отсутствии медицинских противопоказаний к осуществлению деятельности инструктора-проводника.

Указанные предложения, сформулированные Минэкономразвития России, нуждаются в дополнительной проработке и общественном обсуждении с привлечением независимых экспертов и представителей бизнес-сообщества, в том числе во избежание установления избыточных требований, с учетом анализа международного опыта и необходимости проведения оценки регулирующего воздействия.

В целях развития туризма на территории Российской Федерации МИД России на постоянной основе проводит работу по расширению круга государств, в отношении граждан которых действует упрощенный режим оформления виз, а также по поэтапному внедрению оформления визы в форме электронного документа.

В рамках реализации Концепции государственной миграционной политики Российской Федерации на 2019 – 2025 годы, утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 31 октября 2018 г. № 622, планируется введение с 1 января 2021 г. единой электронной однократной визы, на основании которой иностранные граждане смогут въезжать на территорию Российской Федерации на срок до 16 дней в туристических, деловых, гуманитарных целях или с гостевым визитом.

5. Оплата труда

В соответствии с пунктом 5 плана мониторинга Минтрудом России, Рострудом, Минфином России, иными федеральными органами исполнительной власти, высшими исполнительными органами государственной власти субъектов Российской Федерации проведен мониторинг правоприменения в сфере оплаты труда в части действия Трудового кодекса Российской Федерации (далее – Трудовой кодекс), КоАП РФ, Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, нормативных правовых актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, федеральных органов исполнительной власти и органов государственной власти субъектов Российской Федерации.

В соответствии со статьей 132 Трудового кодекса заработная плата каждого работника зависит от его квалификации, сложности выполняемой работы, количества и качества затраченного труда и максимальным размером не ограничивается, за исключением случаев, предусмотренных Трудовым кодексом. При этом запрещается какая бы то ни было дискриминация при установлении и изменении условий оплаты труда. Правовое регулирование механизма установления и изменения заработной платы предусмотрено главой 21 Трудового кодекса.

В Российской Федерации большая часть предприятий находится в частной собственности, что ограничивает возможность государства вмешиваться в процесс их экономической деятельности. Размер оплаты труда работников организаций негосударственной формы собственности, а также государственных и муниципальных унитарных предприятий устанавливается ими самостоятельно за счет собственных средств с учетом мнения выборного профсоюзного органа организации (статья 135 Трудового кодекса).

В государственных и муниципальных учреждениях системы оплаты труда (в том числе тарифные системы оплаты труда) устанавливаются коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации и нормативными правовыми актами органов местного самоуправления. При этом вопросы о порядке и об условиях оплаты труда работников государственных (муниципальных) учреждений субъектов Российской Федерации относятся к компетенции органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления.

В целях предотвращения негативного влияния снижения реальной заработной платы прежде всего на низкооплачиваемые категории работников осуществляется повышение минимального размера оплаты труда (далее также – МРОТ).

Федеральным законом от 28 декабря 2017 г. № 421-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части повышения минимального размера оплаты труда до прожиточного минимума трудоспособного населения» введен механизм, предусматривающий установление МРОТ на уровне величины прожиточного минимума трудоспособного населения в целом по Российской Федерации за II квартал предыдущего года.

В 2018 году МРОТ повышался дважды. С 1 января 2018 г. МРОТ установлен в размере 9 489 рублей (на уровне 85 процентов прожиточного минимума за II квартал 2017 г.). С 1 мая 2018 г. МРОТ установлен в размере 11 163 рублей – на уровне 100 процентов фактического прожиточного минимума в целом по Российской Федерации за II квартал 2017 г. Суммарное повышение МРОТ за 2018 год составило 43,1 процента.

С 1 января 2019 г. МРОТ установлен в размере 11 280 рублей, что соответствует прожиточному минимуму трудоспособного населения за II квартал 2018 г.

Следует отметить, что до 1 сентября 2007 г. в Трудовом кодексе содержалось определение минимальной заработной платы, идентичной минимальному размеру оплаты труда, и указывалось, что в величину МРОТ не включаются компенсационные, стимулирующие и социальные выплаты. Как следствие, размеры тарифных ставок и окладов не могли быть ниже МРОТ.

С 1 сентября 2007 г. понятие «минимальная заработная плата» исключено из Трудового кодекса – таким образом, допускается установление окладов (тарифных

ставок) как составных частей заработной платы работников в размере ниже МРОТ. При этом Конституционный Суд Российской Федерации в своих определениях неоднократно подчеркивал, что, несмотря на изменения в законодательстве, правовая природа минимального размера оплаты труда и его основное назначение в механизме правового регулирования трудовых отношений остались прежними.

Тем не менее судебная практика в отношении минимального размера оплаты труда до недавнего времени оставалась противоречивой. Следуя формальному толкованию статьи 129 Трудового кодекса, включающей в состав заработной платы работника так называемую основную часть (тарифную ставку, оклад, базовый оклад), а также компенсационные и стимулирующие выплаты, суды включали в состав МРОТ все виды компенсационных выплат. На это обращается внимание в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 7 декабря 2017 г. № 38-П (в части выплат районных коэффициентов и процентных надбавок за непрерывный стаж работы в связи с работой в определенных природно-климатических условиях, в том числе в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях). Конституционный Суд Российской Федерации определил, что такие коэффициенты и надбавки не могут включаться в состав МРОТ и должны начисляться сверх него.

Кроме того, в соответствии с постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 11 апреля 2019 г. № 17-П в состав заработной платы (части заработной платы) работника, не превышающей МРОТ, не включается повышенная оплата сверхурочной работы, работы в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни. Поглощение таких выплат, специально установленных для возмещения дополнительных материальных и физиологических затрат работников, минимальным размером оплаты труда приводило бы к искажению правовой природы указанных выплат, что недопустимо в силу предписаний части 3 статьи 37 Конституции Российской Федерации и принципов правового регулирования трудовых правоотношений.

В ходе осуществления мониторинга правоприменения был изучен вопрос соблюдения установленных законодательством Российской Федерации гарантий повышения уровня реального содержания заработной платы. В соответствии со статьей 134 Трудового кодекса государственные органы, органы местного самоуправления, государственные и муниципальные учреждения производят индексацию заработной платы в порядке, установленном трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, другие работодатели – в порядке, установленном коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами. Иных норм, посвященных регулированию вопросов обеспечения работодателем повышения уровня реального содержания заработной платы, Трудовой кодекс не содержит.

Практика применения данной нормы является противоречивой. В определении Конституционного Суда Российской Федерации от 17 июня 2010 г. № 913-О-О отмечается, что индексация заработной платы по

своей правовой природе представляет собой государственную гарантию по оплате труда работников, и такая гарантия должна исполняться в отношении всех работников независимо от организационно-правовой формы работодателя. Нормативные положения, предоставляющие работодателям, которые не получают бюджетного финансирования, право самостоятельно (в том числе с участием представителей работников) устанавливать порядок индексации заработной платы, обеспечивают им (в отличие от работодателей, финансируемых из соответствующих бюджетов) возможность учитывать всю совокупность обстоятельств, значимых как для работников, так и для работодателя.

В развитие указанной позиции в судебной практике сформировались две противоположные точки зрения. В первом случае суды полагают, что работодатель обязан повышать уровень реального содержания заработной платы своих работников в силу прямого указания закона независимо от того, предусмотрена ли такая обязанность в коллективных договорах, локальных нормативных актах и трудовых договорах. Во втором случае суды, отказывая в индексации, обосновывают такие отказы не только с точки зрения буквы закона (единый порядок осуществления индексации в коммерческих организациях законодательством не устанавливается, это право работодателя), но и фактическим финансовым положением компании-работодателя.

Несмотря на определение Конституционного Суда Российской Федерации от 17 июля 2014 г. № 1707-О, в котором указывается, что работодатель не вправе лишать работников предусмотренной законом гарантии (индексации заработной платы) и уклоняться от установления порядка такой индексации в коллективном или трудовом договоре либо в локальном нормативном акте, судебная практика в большинстве изученных случаев следует по пути отказа в удовлетворении требований об индексации заработной платы для работников бюджетной сферы, обосновывая это тем, что такая индексация должна проводиться лишь в порядке, установленном трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами.

Факт отсутствия индексации в течение длительного времени (при росте потребительских цен) никак не изучается судами и не расценивается ими как нарушающее статью 134 Трудового кодекса деяние, ухудшающее материальное положение работников. Такой подход можно признать дискриминирующим для работников бюджетных организаций, поскольку он основан исключительно на организационно-правовой форме деятельности работодателя.

Трудовой кодекс не устанавливает требований к механизму индексации заработной платы. Не снимая с работодателей обязанности по индексации заработной платы, суды подчеркивают, что обязанность работодателя по индексации заработной платы не является безусловной, а зависит от различных факторов, в том числе экономических. Во многих случаях это позволяет работодателю действовать недобросовестно, поскольку исполнение обязанности фактически ставится в зависимость от его усмотрения.

Необходимо отметить и отсутствие единого подхода к определению критериев размера индексации заработной платы, применяемых работодателями самостоятельно или при принятии судебными органами соответствующих решений. Российское законодательство не содержит императивных правил, обязывающих работодателей производить индексацию заработной платы в строго определенные сроки. Если в локальных нормативных актах, коллективном, трудовом договорах, соглашениях работодателем не установлена периодичность индексации, суды, как правило, обязывают работодателей производить индексацию ежегодно. При этом Верховный Суд Российской Федерации также не вносит единообразия в решение вопроса о механизмах повышения заработной платы для работников, в том числе ее индексации, фактически выражая противоположные позиции в определениях Судебной коллегии по гражданским делам от 24 апреля 2017 г. по делу № 18-КГ17-10 и от 8 апреля 2019 г. по делу № 89-КГ18-14.

В связи с этим предлагается обратить внимание Верховного Суда Российской Федерации на дифференцированную практику применения указанной нормы Трудового кодекса.

В ходе мониторинга была проанализирована судебная и административная практика привлечения к ответственности за нарушение законодательства в сфере оплаты труда.

В соответствии с частью второй статьи 22 Трудового кодекса работодатель обязан выплачивать в полном размере причитающуюся работникам заработную плату в сроки, установленные в соответствии с Трудовым кодексом, коллективным договором, правилами внутреннего трудового распорядка, трудовыми договорами. Законодательство Российской Федерации определяет механизмы, гарантирующие исполнение работодателем названной обязанности, в том числе механизм административной ответственности. Часть 6 статьи 5.27 КоАП РФ устанавливает, что невыплата или неполная выплата в установленный срок заработной платы, других выплат, осуществляемых в рамках трудовых отношений, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, влечет применение мер административной ответственности к должностным лицам и работодателям. При этом в большинстве судебных решений отрицается возможность привлечения конкурсного управляющего к ответственности за невыплату работникам заработной платы со ссылкой на определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 6 октября 2008 г. № 12137/08. Такая позиция основана на том, что отношения между конкурсным управляющим и работниками по своей правовой природе должны регулироваться не нормами трудового права, а нормами законодательства о банкротстве. Таким образом, конкурсный управляющий, не выплачивающий заработную плату работникам, не принимающий мер к расторжению трудовых договоров, может не выплачивать заработную плату работникам без риска подлежать ответственности в соответствии с частью 6 статьи 5.27 КоАП РФ.

В то же время согласно статье 11 Трудового кодекса все работодатели (физические и юридические лица

независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности) в трудовых отношениях обязаны руководствоваться положениями трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права. Введение процедур банкротства в отношении работодателя не ведет к прекращению действия норм трудового права в отношении как самой организации, так и лиц, представляющих работодателя, – арбитражных управляющих.

Федеральным законом от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Федеральный закон № 127-ФЗ) предусматривается специальная процедура как выплаты задолженности по заработной плате, так и выплаты текущей заработной платы работникам, продолжающим трудовую деятельность после даты принятия заявления о признании должника банкротом. Однако наличие такой процедуры не означает отсутствия обязанности своевременно выплачивать заработную плату, а суды в описанных обстоятельствах должны устанавливать, что конкурсный управляющий добросовестно выполнял свои обязанности, предусмотренные как трудовым законодательством, так и Федеральным законом № 127-ФЗ, в частности, что им были приняты меры для увольнения работников в связи с ликвидацией предприятия, было реализовано имущество, были распределены средства, полученные от реализации этого имущества для погашения задолженности в порядке очередности.

Предлагается обратить внимание Верховного Суда Российской Федерации на практику применения указанной нормы российского законодательства.

Согласно части 6 статьи 5.27 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности за нарушение трудового законодательства в случае, если его деяние не образует состава преступления, а уголовная ответственность работодателей – физических лиц по статье 145¹ УК РФ наступает при частичной или полной невыплате заработной платы, совершенной из корыстной или иной личной заинтересованности. Для принятия решения о возбуждении уголовного дела достаточно установить данные об объективной стороне преступления, подтверждающие наличие события преступления. Следовательно, для возбуждения уголовного дела по статье 145¹ УК РФ достаточно тех же доказательств противоправного поведения должностного лица, которые были положены в основу административного производства, а корыстный мотив может быть установлен в процессе расследования. При этом прекращается дело об административном правонарушении в связи с возбуждением уголовного дела, что обусловлено правовым принципом однократности ответственности за одно нарушение.

На практике возникают ситуации, когда лицо, в отношении которого прекратили уголовное дело по нереабилитирующему основанию, не привлекается к административной ответственности даже при наличии в его действиях состава правонарушения, предусмотренного частью 6 статьи 5.27 КоАП РФ. Это связано с тем, что согласно статье 24.5 КоАП РФ производство по делу об административном правонарушении не может быть начато при наличии по одному и тому же факту совер-

шения противоправных действий постановления о прекращении производства по делу об административном правонарушении. Следовательно, прекращение производства по делу об административном правонарушении исключает возможность дальнейшего расследования в случае прекращения уголовного дела. КоАП РФ не предусматривает возможности возобновления административного производства по вновь открывшимся обстоятельствам.

Для обеспечения эффективной реализации принципа неотвратимости наказания предлагается рассмотреть вопрос о внесении в КоАП РФ изменений, предусматривающих возможность возобновления производства по делу об административном правонарушении, прекращенном в связи с возбуждением уголовного дела, которое в дальнейшем было прекращено, а также рассмотреть возможность приостановления течения срока давности привлечения к административной ответственности в период расследования уголовного дела.

Предлагается поручить Минюсту России проработать данный вопрос.

Изученная судебная практика позволяет сделать вывод о том, что государственными инспекциями труда и судами неоднозначно решается вопрос об определении количества правонарушений, совершенных работодателем (его должностным лицом) при невыплате заработной платы более чем одному работнику.

В подавляющем большинстве обжалуемых постановлений невыплата заработной платы вне зависимости от количества потерпевших работников рассматривается как одно нарушение, подпадающее под действие части 6 статьи 5.27 КоАП РФ. Например, одним нарушением посчитана невыплата заработной платы 2591 работнику в сумме 31,5 миллиона рублей и назначен штраф в минимальном размере (решение Приморского краевого суда от 15 августа 2018 г. по делу № 21-890/2018). Имеются судебные акты, которыми отменялись постановления государственной инспекции труда о наложении штрафа за невыплату заработной платы отдельным работникам в связи с тем, что ранее уже был наложен штраф за невыплату заработной платы другим работникам в этот период.

Исходя из нормы статьи 2.1 КоАП РФ административное правонарушение – это противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое законодательством установлена административная ответственность. Часть 6 статьи 5.27 КоАП РФ предусматривает ответственность за невыплату в установленный срок заработной платы, других выплат, осуществляемых в рамках трудовых отношений. Трудовые отношения определяются статьей 15 Трудового кодекса как отношения, основанные на соглашении между работником и работодателем о личном выполнении работником за плату трудовой функции.

Следовательно, можно сделать вывод о том, что невыплата заработной платы каждому работнику образует отдельный состав правонарушения в соответствии с частью 6 статьи 5.27 КоАП РФ. Согласно части 1 статьи 4.4 КоАП РФ административное наказание должно быть назначено за каждое совершенное административ-

ное правонарушение. Так, Верховный Суд Российской Федерации в постановлении от 15 августа 2014 г. № 60-АД14-16 признал неверным решение нижестоящего суда о том, что все выявленные в ходе проверки нарушения законодательства о труде в соответствии с диспозицией части 1 статьи 5.27 КоАП РФ образуют один состав административного правонарушения, предусмотренного данной нормой, независимо от количества выявленных нарушений. В рассматриваемом деле Верховный Суд Российской Федерации постановил, что каждый из выявленных в результате проведенной проверки фактов нарушения законодательства о труде образует самостоятельный состав административного правонарушения.

Такой подход наиболее соответствует целям административного наказания и задачам законодательства об административных правонарушениях, таким как охрана прав человека и предупреждение административных правонарушений (статьи 1.1 и 3.1 КоАП РФ). Кроме того, статьи 4.1 и 5.27 КоАП РФ не предусматривают количество пострадавших лиц в качестве отягчающего наказания обстоятельства, что также может свидетельствовать о том, что по замыслу законодателя невыплата заработной платы в отношении каждого работника является самостоятельным правонарушением.

Предлагается обратить внимание Верховного Суда Российской Федерации на практику применения указанной нормы российского законодательства.

6. Таможенное дело

В соответствии с пунктом 6 плана мониторинга Минфином России и ФТС России проведен мониторинг правоприменения в части действия Федерального закона от 3 августа 2018 г. № 289-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 289-ФЗ), а также подзаконных нормативных правовых актов.

Федеральный закон № 289-ФЗ вступил в силу 4 сентября 2018 г., одновременно утратил силу Федеральный закон от 27 ноября 2010 г. № 311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации», за исключением отдельных положений. Таким образом, нормативная база в сфере таможенного регулирования находится в стадии формирования.

Правительством Российской Федерации утвержден план-график подготовки проектов актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти, необходимых для реализации норм Федерального закона № 289-ФЗ. Минфином России совместно с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти проводится работа по подготовке соответствующих проектов нормативных правовых актов.

Новое таможенное законодательство отражает общую тенденцию к либерализации законодательства в сфере таможенного регулирования. В частности, в рамках реформирования системы таможенных органов в соответствии с Комплексной программой развития ФТС

России на период до 2020 года проводятся мероприятия по поэтапному созданию единой сети электронных таможен и таможенных постов (центров электронного декларирования), целью создания которой является концентрация процесса электронного декларирования во вновь создаваемых таможенных органах, размещаемых исключительно на площадках, находящихся в государственной собственности.

В целях дальнейшего развития электронного декларирования внедряется технология электронного транзита. Переход на электронное декларирование товаров, помещенных под таможенные процедуры транзита, позволит сократить сроки совершения таможенных операций, существенно повысить уровень информационного взаимодействия таможенных органов и участников внешнеэкономической деятельности (далее – ВЭД), обеспечить автоматическую обработку сведений, содержащихся в представляемых документах, и повысить оперативность принятия решений, обеспечить однократное представление участником ВЭД документов, необходимых для совершения таможенных операций, и их использование на всех этапах совершения таможенных операций.

Реализуется переход на предоставление государственных услуг в электронном виде. В ближайшее время планируется введение новых государственных услуг ФТС России, оказываемых в электронном виде, в том числе предоставление информации о выпуске товаров и консультирование по вопросам таможенного дела и иным вопросам, входящим в компетенцию таможенных органов. Для расширения спектра предоставляемых информационных услуг, в частности для повышения оперативности доведения до сведения участников ВЭД информации, содержащейся в Единой автоматизированной информационной системе таможенных органов, в том числе сведений о статусе рассмотрения должностным лицом заявления о предоставлении государственной услуги (включение, внесение изменений, исключение из реестра таможенных перевозчиков), поданного в электронном виде с использованием Единого портала государственных услуг, создан личный кабинет участника ВЭД.

В целях совершенствования таможенного администрирования в морских (речных) портах и реализации механизма «единого окна» ФТС России разработан и внедрен комплекс программных средств «Портал Морской порт», обеспечивающий информационное взаимодействие между всеми заинтересованными участниками бизнес-процессов в морских портах, а также принятие решений государственными контролирующими органами в электронной форме.

В ходе осуществления мониторинга правоприменения была также проанализирована судебная практика, складывающаяся в связи с разрешением споров о распределении обязанностей и ответственности между декларантом и таможенным представителем, выступающим в качестве субъекта, осуществляющего деятельность в сфере таможенного дела. От имени и по поручению декларанта таможенный представитель совершает таможенные операции на территории государства – чле-

на ЕАЭС, таможенным органом которого он включен в реестр таможенных представителей, в соответствии с международными договорами и актами в сфере таможенного регулирования. Отношения таможенного представителя с декларантами строятся на договорной основе (пункт 2 статьи 401 Таможенного кодекса Евразийского экономического союза (далее – ТК ЕАЭС)). При этом таможенный представитель при совершении таможенных операций обладает теми же правами, что и декларант, как лицо, которое уполномочивает его представлять свои интересы во взаимоотношениях с таможенными органами (пункт 1 статьи 404 ТК ЕАЭС).

В случае совершения таможенных операций таможенным представителем от имени декларанта таможенный представитель несет с таким декларантом солидарную обязанность по уплате таможенных пошлин, налогов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин в полном размере. Вместе с тем в отличие от декларанта таможенный представитель является профессиональным участником таможенных отношений. Статья 402 ТК ЕАЭС определяет условия включения юридического лица в реестр таможенных представителей. Исполнение таможенным представителем ряда обязанностей, установленных таможенным законодательством, гарантируется договором страхования риска гражданской ответственности таможенного представителя и финансовым обеспечением исполнения обязанностей.

Разрешая вопрос о распределении обязанностей между указанными субъектами, наличии основания для привлечения к административной ответственности, возмещении убытков, вызванных ненадлежащим исполнением договора, суды исходят из объема обязанностей, которые установлены актами таможенного регулирования в ЕАЭС, законодательством Российской Федерации о таможенном деле и положениями договора, заключенного между декларантом и таможенным представителем.

В связи с тем, что таможенный представитель осуществляет деятельность на профессиональной основе, наличие задолженности по уплате таможенных платежей, факта привлечения к административной ответственности создает риск несоблюдения таможенным представителем требований таможенного законодательства и, как следствие, ограничения в таможенных правоотношениях. Суды признают сохранение соответствующей обязанности за таможенным представителем и после выпуска товара в течение срока последующего контроля.

Модель солидарной обязанности декларанта и таможенного представителя по уплате таможенных платежей позволяет таможенному органу направить требования об исполнении данной обязанности декларанту и таможенному представителю, однако это совсем не означает, что именно таможенный представитель должен исполнить требование таможенного органа самостоятельно. В случае привлечения декларанта и таможенного представителя к административной ответственности каждый из них выступает самостоятельным субъектом. При этом суды принимают во внимание положения договора между декларантом и таможенным представителем

и положения таможенного законодательства об объеме обязанностей сторон. Тем не менее судебная практика по данному вопросу не является единообразной.

В одной категории решений суды исходят из того, что таможенный представитель осуществляет деятельность на профессиональной основе, имеет в штате специалистов, обладающих необходимыми специальными знаниями. Такой подход позволяет установить виновность таможенного представителя в большинстве случаев сообщения недостоверных сведений при декларировании. В другой категории споров суды, напротив, на основании положений статьи 1.5 и части 2 статьи 2.1 КоАП РФ принимают решение об отсутствии вины таможенного представителя, несмотря на то что обстоятельства (например, декларирование на основании информации, полученной от декларанта) схожи.

Федеральным законом № 289-ФЗ исполнение солидарной обязанности ограничено, однако анализ судебной практики показал, что часть 7 статьи 346 Федерального закона № 289-ФЗ практически не применяется. При этом суды не устанавливают факт нарушения со стороны декларанта и осведомленность таможенного представителя, а отказывают в применении нормы в силу недопустимости придания закону обратной силы.

Целесообразно уточнить положение части 4 статьи 392 Федерального закона № 289-ФЗ и разрешить применение федерального закона не только в части прекращения обязанности по уплате таможенных платежей, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин, пеней, процентов, но и в части освобождения от соответствующих обязанностей в случаях, предусмотренных законом. Такое изменение позволит уточнить правоприменительную практику и применять по отношению к таможенному представителю правило об ограничении солидарной обязанности.

Кроме того, в уточнении нуждается положение части 7 статьи 346 Федерального закона № 289-ФЗ. В настоящий момент законодатель не определяет вид административного производства, в рамках которого таможенный орган разрешает вопрос о наличии условий ограничения солидарной обязанности таможенного представителя.

Анализ правоприменительной практики норм Федерального закона № 289-ФЗ предполагается также включить в план мониторинга правоприменения в Российской Федерации на 2020 год.

7. Закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд

В соответствии с пунктом 7 плана мониторинга Минфином России, ФАС России и высшими исполнительными органами государственной власти субъектов Российской Федерации проведен мониторинг правоприменения в части действия Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон № 44-ФЗ), Гражданского кодекса Россий-

ской Федерации (далее – Гражданский кодекс), а также подзаконных нормативных правовых актов.

Помимо Федерального закона № 44-ФЗ в сфере регулирования публичных закупок действует более 100 постановлений Правительства Российской Федерации. Таким образом, законодательство о контрактной системе является чрезвычайно громоздким, что затрудняет процесс его применения.

Можно выделить несколько основных тенденций в развитии российского законодательства о закупках.

Публичные закупки регулируются гражданским правом, а законодательство о закупках является специальным по отношению к Гражданскому кодексу. Таким образом, правоприменитель может обращаться к общим нормам Гражданского кодекса и к сложившейся практике их применения. Не требуется отдельных правил и самостоятельной практики для идентичных отношений, возникающих как в связи с публичными закупками, так и в связи с обеспечением нужд частных субъектов. Например, диспозитивные нормы о договорах подряда и поставки регулируют поставку или подряд для государственных и муниципальных нужд при отсутствии указания государственного или муниципального контракта на иное. Публичный интерес защищается широким привлечением комиссионных органов не только в процессе определения поставщика (исполнителя, подрядчика), но и при осуществлении приемки товаров (работ, услуг). Подобный механизм коллективного (в том числе общественного) контроля направлен на предотвращение злоупотреблений заказчиков и их должностных лиц.

За последние годы в Федеральный закон № 44-ФЗ внесен ряд принципиальных изменений. Так, Федеральный закон от 31 декабря 2017 г. № 504-ФЗ создал базу для цифровизации публичных закупок путем более широкого использования электронных процедур. Состоялся отбор операторов электронных площадок универсального обслуживания, функционирующих в рамках законодательства Российской Федерации в сфере закупок, а для целей осуществления закрытых закупок впервые начал функционировать специализированный оператор электронной площадки. Реализована новая финансовая модель обеспечения заявок на участие в электронных закупках, предусматривающая размещение денежных средств на специальных счетах, открытых в уполномоченных банках, определенных Правительством Российской Федерации. Взаимодействие между отобранными операторами электронных площадок и уполномоченными Правительством Российской Федерации банками также осуществляется в электронной форме.

В 2018 году в единой информационной системе в сфере закупок (далее – ЕИС) активно развивался каталог товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд (далее – каталог), в котором сформировано более 58 тысяч позиций, включающих типовое описание наиболее часто закупаемых товаров, работ, услуг (медицинские изделия, нефтепродукты, программное обеспечение, радиоэлектронная продукция, продукты питания, канцелярские товары, финансовые услуги, телекоммуникационные услуги, услуги по эксплуатации зданий и помещений, электрическое оборудо-

вание и иные). С применением позиций каталога в 2018 году размещено 75 836 извещений общим объемом 208,8 миллиарда рублей, заключено 64 492 контракта на общую сумму 99,6 миллиарда рублей. Применение каталога способствует унификации ввода данных, а также возможности автоматизированного анализа размещаемой информации, в том числе с целью недопущения и пресечения нарушений в сфере закупок. С целью обеспечения плавного перевода закупок в электронную форму был предусмотрен полугодовой переходный период, по итогам которого проведение закупок исключительно в электронной форме стало обязательным с 1 января 2019 г.

Системные меры и мероприятия по дальнейшему совершенствованию контрактной системы в сфере закупок в соответствии с национальными целями Российской Федерации и основными направлениями деятельности Правительства Российской Федерации нашли отражение в Концепции повышения бюджетных расходов в 2019 – 2024 годах, утвержденной распоряжением Правительства Российской Федерации от 31 января 2019 г. № 117-р (далее – Концепция развития).

В рамках реализации Концепции развития были приняты меры по оптимизации процедур закупок и устранению барьеров, возникающих при осуществлении закупок, в том числе при реализации государственных программ Российской Федерации и национальных проектов. Федеральным законом от 1 мая 2019 г. № 71-ФЗ упрощены система планирования публичных закупок, осуществление закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и изменение контракта.

Тем не менее необходимы дальнейшие законодательные решения, направленные на совершенствование механизмов закупок, в том числе по определению единых правил нормирования и единого обязательного перечня нормируемых товаров, работ, услуг, переход к нормированию характеристик на основе каталога, оптимизацию процедур закупок путем исключения излишних, неэффективных способов закупок, максимальную автоматизацию и электронизацию всех документов и этапов закупок посредством функциональных возможностей ЕИС, обеспечение участия в закупках квалифицированных и опытных участников путем введения универсальной предквалификации как критерия доступа к закупкам. В настоящее время Минфином России готовятся проекты федерального закона и подзаконных нормативных правовых актов, направленных на достижение указанных целей.

Необходимо обозначить отдельные проблемы системного характера.

Так, структура Федерального закона № 44-ФЗ соответствует принципу «от общего к частному» и отражает движение от общих положений к регулированию конкретных процедур определения поставщика (исполнителя, подрядчика) и далее к особенностям регулирования отдельных сфер (энергосервисные работы, выполнение проектных и (или) изыскательских работ, а также контрактов, предметом которых являются строительство, реконструкция объектов капитального строительства и др.). Эта структура характерна для различ-

ных институтов, в которых публичный интерес требует детального правового регулирования, например в законодательстве о банкротстве или о приватизации.

Наиболее объемными в настоящее время являются общие положения и регулирование процедур закупок, а наименее урегулированы особенности закупок в отдельных сферах. В частности, в поступивших в Минюст России докладах субъектов Российской Федерации особо обозначаются такие сферы, как лекарственное обеспечение, строительство, деятельность учреждений культуры и сохранение памятников культурного наследия, закупки жилья для предоставления жилых помещений детям-сиротам и детям, оставшимся без попечения родителей. Предлагается целесообразным дальнейшее развитие Федерального закона № 44-ФЗ путем выделения в главе 7 специальных статей, регулирующих особенности закупок в указанных сферах.

Затруднена реализация ряда полномочий, составляющих компетенцию комиссии по осуществлению закупок. Например, в соответствии с частью 5 и пунктом 2 части 10 статьи 37 Федерального закона № 44-ФЗ указанная комиссия рассматривает документы, подтверждающие добросовестность участников закупки, а также обоснование предлагаемой участником аукциона цены контракта. В ряде субъектов Российской Федерации приняты решения о частичной централизации закупок, то есть о передаче уполномоченному органу только функции по определению поставщиков (подрядчиков, исполнителей) для заказчиков, в результате чего определяется победитель. При этом заказчики самостоятельно подписывают контракты с поставщиками (подрядчиками, исполнителями). Согласно действующей редакции статьи 37 проверку документов и соответствующей информации должна осуществлять комиссия по осуществлению закупок уполномоченного органа. Однако заказчик не наделен соответствующей обязанностью по предоставлению в необходимые сроки информации в комиссию. В частности, у комиссии уполномоченного органа возникают затруднения в связи с необходимостью получения информации от заказчика о размере фактически поступившего обеспечения в целях принятия обоснованного решения о необходимости (отсутствии необходимости) рассмотрения информации о добросовестности.

Многочисленные проблемы связаны с закупками лекарственных средств.

В Обзоре судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 (2017), утвержденном Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 15 ноября 2017 г., отмечается, что закупка лекарственных средств в соответствии с их торговыми наименованиями возможна в случае осуществления данной закупки в соответствии с пунктом 7 части 2 статьи 83 Федерального закона № 44-ФЗ (осуществление закупки лекарственных препаратов, которые необходимы для назначения пациенту при наличии медицинских показаний), а также в случае закупки лекарственных средств, входящих в перечень лекарственных средств, закупка которых осуществляется в соответствии с их торговыми наименованиями.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 28 ноября 2013 г. № 1086 утверждены Правила формирования перечня лекарственных средств, закупка которых осуществляется в соответствии с их торговыми наименованиями, однако указанный перечень лекарственных средств до настоящего времени не утвержден.

Согласно части 2 статьи 34 Федерального закона № 44-ФЗ при заключении и исполнении контракта изменение его условий не допускается, за исключением случаев, предусмотренных статьей 34 и статьей 95 Федерального закона № 44-ФЗ. Однако возникают ситуации, когда установленных оснований недостаточно: если победителю конкурса (аукциона) необходимо изменить цену контракта для правильного исчисления НДС, в случае закупки лекарственных препаратов, цена которых не превышает размера, установленного высшим исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации, при превышении их предельной отпускной цены, указанной в государственном реестре предельных отпускных цен производителей на лекарственные препараты, включенные в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов.

В соответствии с положениями части 15 статьи 37 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» назначение и применение лекарственных препаратов, медицинских изделий и специализированных продуктов лечебного питания, не входящих в соответствующий стандарт медицинской помощи, допускаются в случае наличия медицинских показаний (индивидуальной непереносимости, по жизненным показаниям) по решению врачебной комиссии. При реализации указанных положений у заказчика отсутствует возможность закупать медицинские изделия и специализированные продукты лечебного питания по аналогии с правилами индивидуальной закупки лекарственных препаратов.

По результатам проведенного мониторинга предлагается поручить Минздраву России проработать указанные изменения, направленные на совершенствование закупок лекарственных средств, медицинских изделий и лечебного питания.

Существенные трудности юридического характера создаются при реализации права детей-сирот на обеспечение жильем.

В соответствии с требованиями Федерального закона № 44-ФЗ для заключения контракта участник закупки обязан предоставить заказчику обеспечение исполнения контракта, которое составляет минимально от 5 до 30 процентов начальной (максимальной) цены контракта. Поэтому физические лица – владельцы жилых помещений не принимают участие в электронных аукционах в связи с обязанностью предоставления указанного обеспечения контракта. Вместе с тем часть 8 статьи 96 Федерального закона № 44-ФЗ предусматривает ряд исключений из нормы о необходимости предоставления обеспечения исполнения контракта, например, в случае заключения контракта с участником закупки, который является казенным учреждением или в случае осуществления закупки услуги по предоставлению кредита.

Предлагается дополнить перечень исключений, предусмотренный частью 8 статьи 96 Федерального закона № 44-ФЗ, положениями о приобретении жилых помещений для предоставления жилых помещений детям-сиротам и детям, оставшимся без попечения родителей, лицам из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, без установления необходимости предоставления обеспечения исполнения контракта.

В соответствии с пунктом 7 статьи 8 Федерального закона от 21 декабря 1996 г. № 159-ФЗ «О дополнительных гарантиях по социальной поддержке детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» общее количество жилых помещений в виде квартир, предоставляемых таким лицам в одном многоквартирном доме, устанавливается законодательством субъекта Российской Федерации и при этом не может превышать 25 процентов от общего количества квартир в этом многоквартирном доме, за исключением населенных пунктов с численностью жителей менее 10 тысяч человек, а также многоквартирных домов, количество квартир в которых составляет менее десяти.

Таким образом, при проведении закупки соответствующих квартир необходимо установление ограничения по количеству квартир, приобретаемых в многоквартирных домах по конкретным адресам. Вместе с тем установление подобных ограничений не соответствует требованиям статьи 33 Федерального закона № 44-ФЗ. Выявленную коллизию можно устранить, включив соответствующее требование в статью 33 Федерального закона № 44-ФЗ.

Для решения выявленных проблем планируется поручить Минпросвещения России проработать предлагаемые изменения, направленные на устранение в законодательстве о контрактной системе юридических препятствий для реализации прав детей-сирот на получение жилых помещений.

Федеральный закон № 44-ФЗ учитывает специфику ситуаций, когда исполнителем по контракту выступает казенное или бюджетное учреждение и возложение на него ряда расходов находится в противоречии с принципами закона (часть 8 статьи 96). Вместе с тем развитие экономики влечет за собой расширение круга субъектов публичного сектора, в обязательном порядке привлекаемых к исполнению контрактов, а дополнительные затраты таких лиц уменьшают доходы государства как их участника.

Так, Управлением делами Президента Российской Федерации отмечается, что организации, в уставном капитале которых доля участия Российской Федерации, субъекта Российской Федерации в совокупности превышает 50 процентов и которые определены в качестве единственных поставщиков товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд, несут издержки, связанные с обеспечением исполнения контракта, на уплату вознаграждения банку, предоставившему банковские гарантии.

В ряде случаев имеет место несогласованность между нормами Федерального закона № 44-ФЗ и общими положениями Гражданского кодекса.

Федеральный закон № 44-ФЗ предусматривает ряд ситуаций, при которых необходимое количество (объем) закупки товаров, работ, услуг не может быть известно заранее (статья 42). Однако многочисленные обращения показывают, что закон предусматривает не все возможные случаи. Например, невозможно изначально точно определить не только количество, но и предмет договора, предусматривающего снабжение ресурсами, оказание услуг связи или банковское обслуживание. Кроме того, нередко такие товары, работы, услуги являются предметом закупки у единственного поставщика. Вместе с тем с точки зрения Гражданского кодекса речь идет о заключении рамочных договоров (статья 429¹).

Согласно части 1¹ статьи 31 Федерального закона № 44-ФЗ заказчик вправе установить требование к участникам закупки об отсутствии в предусмотренном данным федеральным законом реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) информации об участнике закупки, в том числе информации об учредителях участника закупки – юридического лица. Очевидно, что имеются в виду не первоначальные учредители, а участники (акционеры) хозяйственного общества, то есть члены корпоративного юридического лица.

В целом необходимо отметить, что большинство экспертов в сфере закупок отмечают наличие множества проблем в законодательстве Российской Федерации о контрактной системе. Участники закупок видят в бюрократизации процесса закупок широкие возможности для злоупотреблений. Со стороны заказчиков и членов комиссий нередко выражается обеспокоенность наличием неоднозначно трактуемых норм, за нарушение которых возможно наложение штрафов, сопоставимых с заработной платой.

Количество судебных актов в сфере закупок ежегодно увеличивается:

- 2016 год – более 35 тысяч;
- 2017 год – более 37 тысяч;
- 2018 год – более 49 тысяч.

В то же время предсказуемость судебной практики, определенность толкования законодательства должны были бы, напротив, уменьшать количество судебных дел.

Оценка Федерального закона № 44-ФЗ как со стороны бизнеса, так и со стороны заказчиков совпадает в части понимания его забюрократизированности и недостаточного учета особенностей отдельных видов товаров, работ, услуг. Так, многочисленные публикации и обращения указывают на существование ряда сфер, в которых, по мнению заказчиков, опыт и иные личные качества участников закупок более важны, чем цена контракта. Например, это касается контрактов с артистами, постановщиками, художниками, работ по обслуживанию объектов культурного наследия и иных сфер, где риск неисполнения контракта не может быть компенсирован гражданско-правовыми мерами. В то же время установление приоритета неценовых критериев является коррупциогенным фактором, поэтому необходимо широкое общественное обсуждение перечня таких случаев, которое позволит учесть объективные причины имеющихся замечаний.

8. Территориальное планирование

В соответствии с пунктом 8 плана мониторинга Минэкономразвития России, Минюстом России, Минстроем России и высшими исполнительными органами государственной власти субъектов Российской Федерации проведен мониторинг правоприменения в части действия Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее – Градостроительный кодекс), федеральных законов от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 184-ФЗ), от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 131-ФЗ), а также подзаконных нормативных правовых актов.

В ходе проведения мониторинга установлены следующие проблемы правоприменительной практики.

Часть 5 статьи 9 Градостроительного кодекса предусматривает, что подготовка документов территориального планирования осуществляется на основании стратегий (программ) развития отдельных отраслей экономики, приоритетных национальных проектов, межгосударственных программ, программ социально-экономического развития субъектов Российской Федерации, планов и программ комплексного социально-экономического развития муниципальных образований (при их наличии) с учетом программ, принятых в установленном порядке и реализуемых за счет средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации, местных бюджетов, решений органов государственной власти, органов местного самоуправления, иных главных распорядителей средств соответствующих бюджетов, предусматривающих создание объектов федерального значения, объектов регионального значения, объектов местного значения, инвестиционных программ субъектов естественных монополий, организаций коммунального комплекса и сведений, содержащихся в федеральной государственной информационной системе территориального планирования.

Следовательно, правоприменителю необходимо учитывать не только содержание программ развития, но и используемую в них терминологию, что зачастую не представляется возможным. Так, в федеральном проекте «Формирование комфортной городской среды» национального проекта «Жилье и городская среда» упоминаются места массового отдыха населения (городские парки) и общественные территории (набережные, центральные площади, парки и др.) (пункт 1.11 раздела 4.3), а также общественные пространства (пункт 5 раздела 2). Учет количества обустроенных общественных пространств предусмотрен пунктом 2.9.32(12) федерального плана статистических работ, утвержденного распоряжением Правительства Российской Федерации от 6 мая 2008 г. № 671-р. При этом понятие «общественное пространство» не содержится в федеральном законодательстве, а в нормативных правовых актах субъектов Рос-

сийской Федерации встречаются различные подходы к определению данного понятия.

В Законе города Москвы от 5 мая 2010 г. № 17 «О Генеральном плане города Москвы» предусмотрено развитие общественных пространств города – участков территорий функционально-планировочных образований, предназначенных для свободного доступа людей к объектам и комплексам объектов общественного назначения, для обеспечения пешеходных связей между указанными объектами и их комплексами, а также между ними и объектами общественного транспорта (абзац 4 пункта 2.4.1.2).

Территории общественных пространств также включают в себя элементы озеленения, общественные зоны, в том числе площадки для проведения культурно-массовых мероприятий и кратковременного отдыха (пункт 2.1.5 Базовых требований к благоустройству территории жилой застройки при реализации Программы реновации жилищного фонда в городе Москве, утвержденных постановлением Правительства Москвы от 8 августа 2017 г. № 515-ПП).

В Градостроительном кодексе города Москвы общественные пространства выделяются как отдельный вид объектов градостроительной деятельности. Под общественными пространствами понимаются сооружения в виде имеющих наружные ограждающие конструкции пешеходных улиц, площадей, пешеходных зон, галереи, пассажи, атриумы, иные сооружения, а также части сооружений и зданий, специально предназначенные для посещения неограниченным кругом лиц (часть 4 статьи 11).

В Московской области под общественными территориями (общественными пространствами) понимаются территории общего пользования, в том числе пешеходные улицы и зоны, площади, улицы, скверы, бульвары, зоны отдыха, сады, городские сады, а также наземные, подземные, надземные части зданий и сооружений (галереи, пассажи, атриумы и другие), специально предназначенные для использования неограниченным кругом лиц в целях досуга, проведения массовых мероприятий, организации пешеходных потоков. Общественные территории подлежат благоустройству в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации и законодательства Московской области (статья 4 Закона Московской области от 30 декабря 2014 г. № 191/2014-ОЗ «О благоустройстве в Московской области»).

Пунктом 3.1.10 Стратегии социально-экономического развития Санкт-Петербурга на период до 2035 года (приложение к Закону Санкт-Петербурга «О Стратегии социально-экономического развития Санкт-Петербурга на период до 2035 года» от 19 декабря 2018 г. № 771-164) общественными пространствами обозначаются общественно доступные и композиционно выразительные территории общего пользования, включающие парки общегородского и районного значения, сады, скверы, улицы и площади с приоритетом пешеходного движения, набережные и пляжи.

На местном уровне также имеются различные определения общественного пространства. В местных нормативах градостроительного проектирования го-

родского округа Красногорск Московской области под общественными пространствами понимается территория для всех, предназначенная для перемещения, досуга, проведения массовых мероприятий. Территории общего пользования определяются своими физическими свойствами, композицией, составом наряду с положением в иерархии городских территорий и своими семантическими свойствами и включают в себя дворы, улицы, площади, парки, набережные, зоны отдыха.

Представляется целесообразным сформулировать единое универсальное определение общественного пространства, закрепив его в Градостроительном кодексе.

Аналогичные проблемы возникают в отношении понятия «общественные территории», поскольку оно не соотносено с понятием «территория общего пользования» (пункт 12 статьи 1 Градостроительного кодекса).

Выявлены отдельные вопросы, связанные с уточнением компетенции в сфере территориального планирования. Так, положение о территориальном планировании включает в себя сведения о видах, назначении и наименованиях планируемых для размещения объектов федерального значения, их основные характеристики и местоположение, а также характеристики зон с особыми условиями использования территорий в случае, если установление таких зон требуется в связи с размещением указанных объектов. На основании документов территориального планирования подготавливается документация по планировке территории, принимается решение о резервировании земельного участка с учетом правил, предусмотренных статьей 70¹ Земельного кодекса Российской Федерации (далее – Земельный кодекс), изымаются земельные участки для публичных нужд в порядке, предусмотренном главой VII¹ Земельного кодекса, принимается решение о переводе земельного участка из одной категории в другую. Реализация схемы территориального планирования осуществляется за счет средств соответствующего бюджета.

Таким образом, территориальное планирование и устойчивое развитие территорий связаны не только с регулированием, предусмотренным Градостроительным кодексом, но также с нормами земельного, лесного, водного и бюджетного законодательства. В связи с этим на практике нередко возникают проблемы распределения компетенции между органами государственной власти и органами местного самоуправления в части использования вод (водных ресурсов) при территориальном планировании.

Исходя из положений частей 1 и 2 статьи 25 Закона Российской Федерации от 21 февраля 1992 г. № 2395-1 «О недрах» обязательным условием разрешения на строительство объектов капитального строительства на земельных участках, расположенных за границами населенных пунктов, а также размещения подземных сооружений за границами населенных пунктов является получение соответствующего разрешения федерального органа управления государственным фондом недр или его территориального органа. Однако при выдаче органами местного самоуправления разрешения на строительство в порядке, установленном частью 4 статьи 51 Градостроительного кодекса, не предусмотрена обяза-

тельность предоставления заявителями (при осуществлении застройки в указанных случаях) разрешения Роснедр на осуществление застройки площадей залегания полезных ископаемых, а также на размещение в местах их залегания подземных сооружений. Отсутствует правовой механизм получения органами местного самоуправления сведений о выданных разрешениях Роснедр.

Представляется целесообразным внести в законодательство Российской Федерации корректировки, исключающие возможность выдачи органами местного самоуправления разрешения на строительство при отсутствии разрешения Роснедр, предусмотрев порядок получения такими органами сведений о выданных разрешениях. При этом необходимо включить в число оснований для отказа в выдаче разрешения на строительство отсутствие соответствующего разрешения Роснедр.

Выявлена коллизия статьи 8 Градостроительного кодекса и статьи 14 Федерального закона № 131-ФЗ в части осуществления полномочий органов местного самоуправления в сфере территориального планирования. В соответствии с частью 4 статьи 14 Федерального закона № 131-ФЗ полномочия в части утверждения документов территориального планирования, правил землепользования и застройки на территории сельских поселений осуществляют органы местного самоуправления муниципальных районов, при этом согласно статье 8 Градостроительного кодекса указанные вопросы отнесены к полномочиям органов местного самоуправления сельских поселений.

Усматривается правовая неурегулированность вопросов совместного территориального планирования муниципальных образований. Градостроительный кодекс содержит нормы, определяющие возможность подготовки схем двух и более субъектов Российской Федерации, при этом не предусматривает возможности разработки схем двух и более муниципальных образований, что сдерживает развитие межмуниципальных хозяйственных связей.

Не определены общие требования к порядку согласования проектов документов территориального планирования муниципальных образований с высшими исполнительными органами государственной власти субъектов Российской Федерации, что осложняет процедуру подготовки таких документов, создавая риски возникновения разногласий с органами власти субъектов Российской Федерации.

Отмечена несогласованность положений Градостроительного кодекса с нормами Федерального закона от 28 июня 2014 г. № 172-ФЗ «О стратегическом планировании в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 172-ФЗ) в части обеспечения взаимосвязки территориального планирования с документами стратегического планирования. В соответствии с Федеральным законом № 172-ФЗ к документам стратегического планирования относятся стратегия социально-экономического развития Российской Федерации, стратегия пространственного развития Российской Федерации, стратегия социально-экономического развития макрорегионов, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований, а также предусматривается

необходимость учета их положений при подготовке документов территориального планирования. Вместе с тем Градостроительный кодекс не содержит правовых механизмов взаимосвязи документов стратегического планирования и документов территориального планирования, что порождает многочисленные проблемы в правоприменении норм Градостроительного кодекса и Федерального закона № 172-ФЗ.

Также выявлены отдельные проблемы реализации законодательства о градостроительной деятельности в части территориального планирования органами государственной власти субъектов Российской Федерации.

Частью 9 статьи 15 Градостроительного кодекса предусмотрено, что внесение изменений в схемы территориального планирования субъектов Российской Федерации (далее – схема субъекта) должно осуществляться в соответствии с требованиями, предусмотренными статьями 9 (общие положения территориального планирования), 15 (подготовка и утверждение схемы субъекта) и 16 (порядок согласования проекта схемы субъекта) Градостроительного кодекса. При этом в Градостроительном кодексе отсутствует положение о подготовке изменений в утвержденную схему субъекта.

Следует отметить, что большинством субъектов Российской Федерации проекты по внесению изменений в схему субъекта подготавливаются фрагментарно, лишь в той части, в которой схема субъекта подлежит корректировке. Внесение таких изменений в схему субъекта приводит к нарушению требований к описанию и отображению планируемых объектов в документах территориального планирования, а также к составу и содержанию схемы субъекта, предусмотренных Градостроительным кодексом. Таким образом, ранее утвержденная схема субъекта после внесения в нее изменений уполномоченными органами государственной власти субъектов Российской Федерации не актуализируется в федеральной государственной информационной системе территориального планирования, в связи с этим невозможно рассматривать схему субъекта как целостный документ и в полной мере оценивать влияние вносимых изменений на особо охраняемые природные территории, водные объекты, а также на планируемое размещение объектов различного уровня. При этом пунктом 8 Правил ведения федеральной государственной информационной системы территориального планирования, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 12 апреля 2012 г. № 289, предусмотрено, что обладатели информации обеспечивают достоверность, полноту и актуальность информации, а также ее соответствие требованиям к структуре и форматам информации. Кроме того, в соответствии с частью 9 статьи 9 Градостроительного кодекса доступ к утвержденным документам территориального планирования и материалам по их обоснованию должен быть обеспечен обладателями информации в срок, не превышающий десяти дней со дня утверждения таких документов.

Законы субъектов Российской Федерации предусматривают подготовку проектов документов территориального планирования и проектов по внесению в них изменений на основании государственного контрак-

та, заключенного в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд. Однако проекты внесения изменений в документы территориального планирования зачастую подготавливаются органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления самостоятельно, без заключения государственного контракта.

Учитывая изменения, внесенные в Общероссийский классификатор видов экономической деятельности, утвержденный приказом Росстандарта от 31 января 2014 г. № 14-ст, в части дополнения раздела М «Деятельность профессиональная, научная и техническая» кодом классификатора подгруппы 71.11.2 «Деятельность по территориальному планированию и планировке территории группы» предлагается по аналогии с положением, предусмотренным частью 8 статьи 45 Градостроительного кодекса (в части подготовки документации по планировке территории), дополнить статью 9 Градостроительного кодекса новой частью следующего содержания: «Подготовка документов территориального планирования осуществляется уполномоченными федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления самостоятельно, подведомственными указанным органам государственными, муниципальными (бюджетными или автономными) учреждениями либо привлекаемыми ими на основании государственного или муниципального контракта, заключенного в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, иными лицами за счет средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации, местных бюджетов.»

С учетом изложенного предлагается поручить Минэкономразвития России проработать вопрос о корректировке действующего законодательства.

Федеральным законом от 1 мая 2019 г. № 87-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 87-ФЗ) предусмотрено образование муниципальных округов. Частью 2 статьи 2 указанного федерального закона предусмотрен переходный период до 1 января 2025 г., в течение которого нормативные правовые акты должны быть приведены в соответствие с Федеральным законом № 87-ФЗ. При этом образовавшиеся до окончания переходного периода муниципальные округа исполняют предписания федеральных законов и принятых в соответствии с ними иных нормативных правовых актов Российской Федерации наравне с городскими округами и органами местного самоуправления городских округов, если иное не предусмотрено указанными федеральными законами и принятыми в соответствии с ними иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также переходными положениями или нормами о вступлении в силу законов субъектов Российской Федерации, в соответствии с которыми му-

ниципальные образования наделяются статусом муниципального округа (часть 3 статьи 2 Федерального закона № 87-ФЗ).

Новые муниципальные образования должны будут утверждать документы территориального планирования. В связи с этим представляется востребованной разработка соответствующих методических рекомендаций для муниципальных образований, содержащих алгоритм (схему) действий при территориальном планировании.

Следует отметить, что в рамках плана мероприятий «Трансформация делового климата», утвержденном распоряжением Правительства Российской Федерации от 17 января 2019 г. № 20-р, выявлена необходимость совершенствования деятельности в области территориального планирования, в том числе за счет повышения качества документов территориального планирования и дальнейшей модернизации федеральной государственной информационной системы территориального планирования.

Сформулированы ключевые показатели эффективности:

- ▶ сокращение сроков согласования проектов документов территориального планирования за счет оптимизации процедуры согласования с учетом модернизации федеральной государственной информационной системы территориального планирования;
- ▶ повышение качества документов территориального планирования (за счет подготовки методических рекомендаций);
- ▶ увеличение доли сводных заключений о согласии с проектом документа территориального планирования.

9. Государственная регистрация недвижимости

В соответствии с пунктом 9 плана мониторинга Минэкономразвития России, Росреестром и высшими исполнительными органами государственной власти субъектов Российской Федерации проведен мониторинг правоприменения в части действия Федерального закона от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» (далее - Федеральный закон № 218-ФЗ), а также подзаконных нормативных правовых актов.

В результате осуществления мониторинга выявлены проблемы, связанные с неполнотой правового регулирования, коллизией норм права, отсутствием единообразной практики применения нормативных правовых актов.

Так, в соответствии с частью 2 статьи 15 Федерального закона № 218-ФЗ государственный кадастровый учет в связи с прекращением существования здания, сооружения, объекта незавершенного строительства, права на которые не зарегистрированы в Едином государственном реестре недвижимости (ЕГРН), осуществляется по заявлению собственника таких объектов. Вместе с тем имеются случаи, когда собственники указанных объектов отсутствуют, в том числе отсутствуют документы, подтверждающие чьи-либо права на данные объекты. Федеральным законом № 218-ФЗ не предусмо-

трена возможность обращения с заявлением о снятии с кадастрового учета такого объекта недвижимости иных лиц, например собственника земельного участка, на котором названный объект недвижимости был расположен.

В соответствии с частью 3 статьи 15 Федерального закона № 218-ФЗ при государственной регистрации договора и (или) права, ограничения права или обременения объекта недвижимости, возникающих на основании такого договора, если иное не установлено данным федеральным законом, такая государственная регистрация прав осуществляется по заявлению сторон договора. В случае ликвидации юридического лица, отчуждающего объект недвижимости, государственная регистрация в силу указанных положений проведена быть не может.

Согласно позиции, изложенной в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 14, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 22 от 29 апреля 2010 г., при ликвидации продавца - юридического лица покупатель недвижимого имущества, которому было передано владение во исполнение договора купли-продажи, вправе обратиться за регистрацией перехода права собственности. Отказ государственного регистратора зарегистрировать переход права собственности в связи с отсутствием заявления продавца может быть обжалован в суд. Если единственным препятствием для регистрации перехода права собственности к покупателю является отсутствие продавца, суд удовлетворяет соответствующее требование покупателя; регистрация перехода права собственности к покупателю на основании судебного решения не является препятствием для оспаривания учредителями ликвидированного продавца или иными заинтересованными лицами права покупателя на недвижимое имущество.

На основании части 1 статьи 19 Федерального закона № 218-ФЗ орган государственной власти и орган местного самоуправления, уполномоченные на выдачу разрешения на ввод объекта в эксплуатацию, в срок, не превышающий пяти рабочих дней с даты принятия решения о выдаче такого разрешения, обязаны направить в орган регистрации прав заявление о государственном кадастровом учете соответствующего объекта недвижимости (при этом указанное разрешение выдается также при реконструкции объекта недвижимости).

Частью 1² статьи 19 Федерального закона № 218-ФЗ предусмотрена обязанность органа государственной власти или органа местного самоуправления, уполномоченных на выдачу разрешений на строительство, в срок, не превышающий семи рабочих дней с даты поступления от застройщика уведомления об окончании строительства или реконструкции объекта индивидуального жилищного строительства или садового дома, при отсутствии предусмотренных Градостроительным кодексом оснований для направления застройщику уведомления о несоответствии построенных объекта индивидуального жилищного строительства или садового дома требованиям законодательства о градостроительной деятельности направить в орган регистрации прав заявление о государственном кадастровом учете и государственной регистрации прав.

В случае, если права на реконструированный объект недвижимости зарегистрированы в ЕГРН, в отношении такого объекта осуществляется только кадастровый учет без государственной регистрации прав. В то же время частью 2 статьи 15 Федерального закона № 218-ФЗ не предусмотрены полномочия органа государственной власти или органа местного самоуправления представлять заявление об осуществлении учетных действий в связи с изменением основных характеристик объекта недвижимости (в результате реконструкции).

В соответствии с частью 13 статьи 32 Федерального закона № 218-ФЗ суд или уполномоченный орган, наложившие арест на недвижимое имущество или установившие запрет на совершение определенных действий с недвижимым имуществом либо избравшие залог недвижимого имущества в качестве меры пресечения в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации, направляют в орган регистрации прав в срок не более чем три рабочих дня заверенную копию акта о наложении ареста, о запрете совершать определенные действия с недвижимым имуществом или об избрании в качестве меры пресечения залога, а также заверенную копию акта о снятии ареста или запрета, о возврате залога залогодателю или об обращении залога в доход государства.

Согласно нормам, установленным пунктом 1 статьи 126 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Федеральный закон № 127-ФЗ), с даты принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства снимаются ранее наложенные аресты на имущество должника и иные ограничения распоряжения имуществом должника. Основанием для снятия ареста на имущество должника является решение суда о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства. Аналогично пунктом 5 статьи 213²⁵ Федерального закона № 127-ФЗ установлено, что с даты признания гражданина банкротом снимаются ранее наложенные аресты на имущество гражданина и иные ограничения распоряжения имуществом гражданина. При этом Федеральный закон № 218-ФЗ, а также разработанные в его развитие нормативные правовые акты не устанавливают основания и порядок погашения в ЕГРН записей об аресте (запрете), иных ограничениях на недвижимое имущество в случае признания должника банкротом и открытия конкурсного производства.

В силу пункта 11 части 5 статьи 8 Федерального закона № 218-ФЗ сведения о наименовании здания, сооружения, помещения, единого недвижимого комплекса, предприятия как имущественного комплекса относятся к дополнительным сведениям об объекте недвижимости, которые должны вноситься в ЕГРН либо в порядке информационного взаимодействия, либо в уведомительном порядке. Вместе с тем положения, регламентирующие порядок проведения учетных действий в случае изменения наименования объекта недвижимости, Федеральный закон № 218-ФЗ не устанавливает.

Согласно пункту 10 части 13 статьи 62 Федерального закона № 218-ФЗ сведения ЕГРН ограниченного до-

ступа предоставляются руководителям (должностным лицам) федеральных государственных органов, перечень которых определяется Президентом Российской Федерации. При этом в соответствии с пунктом 19 Указа Президента Российской Федерации от 2 апреля 2013 г. № 309 «О мерах по реализации отдельных положений Федерального закона «О противодействии коррупции» (далее – Указ № 309) запросы в органы регистрации прав о предоставлении в соответствии с частью 13 статьи 62 Федерального закона № 218-ФЗ сведений ЕГРН ограниченного доступа направляют должностные лица, включенные в перечень, утвержденный Указом № 309, в частности руководители государственных корпораций, которые государственными органами не являются. Таким образом, положения пункта 10 части 13 статьи 62 Федерального закона № 218-ФЗ не позволяют реализовать государственным корпорациям закрепленные за ними Указом № 309 полномочия.

В соответствии с пунктом 10 постановления Правительства Российской Федерации от 8 ноября 2017 г. № 1337 «О мерах по оказанию содействия избирательным комиссиям в реализации их полномочий при подготовке и проведении выборов Президента Российской Федерации» Росреестру в пределах своей компетенции предписывается по представлениям ЦИК России обеспечить проверку достоверности сведений о недвижимом имуществе, принадлежащем кандидатам на должность Президента Российской Федерации и их супругам на праве собственности (в том числе совместной собственности). При этом в статье 63 Федерального закона № 218-ФЗ избирательные комиссии, включая ЦИК России, не указаны в перечне лиц, имеющих право на получение указанных сведений на безвозмездной основе.

При отсутствии в ЕГРН сведений о местоположении границ земельного участка – объекта кадастровых работ и (или) смежного с ним земельного участка выписка из ЕГРН на земельный участок – объект кадастровых работ, форма которой утверждена приказом Минэкономразвития России от 25 декабря 2015 г. № 975, не будет содержать сведения об адресах правообладателей смежных земельных участков. При запросе выписки из ЕГРН на смежный земельный участок сведения об адресе правообладателя в ней также не будут указаны. В связи с этим возникают проблемы при применении положений статьи 39 Федерального закона от 24 июля 2007 г. № 221-ФЗ «О кадастровой деятельности» (далее – Федеральный закон № 221-ФЗ) в части исполнения кадастровыми инженерами требований об извещении заинтересованных лиц о проведении собрания о согласовании местоположения границ земельных участков.

Также выявлена проблема применения в совокупности положений статей 16, 25, 29 Федерального закона № 218-ФЗ в части сроков принятия решения о возврате без рассмотрения заявления и прилагаемых к нему документов, сроков осуществления государственной регистрации прав после поступления информации об уплате государственной пошлины. В соответствии с пунктом 3 статьи 25 Федерального закона № 218-ФЗ орган регистрации прав обязан возвратить заявление о государственном кадастровом учете и (или) государственной ре-

гистрации прав, а также документы, прилагаемые к нему, без рассмотрения, если информация об уплате государственной пошлины за осуществление государственной регистрации прав по истечении пяти дней с даты подачи соответствующего заявления отсутствует в государственной информационной системе о государственных и муниципальных платежах, и документ об уплате государственной пошлины не был представлен заявителем.

Согласно части 2 статьи 29 Федерального закона № 218-ФЗ возврат без рассмотрения документов, прилагаемых к заявлению о государственном кадастровом учете и (или) государственной регистрации прав осуществляется в течение пяти рабочих дней со дня получения органом регистрации прав таких документов, а по основанию, указанному в пункте 3 статьи 25 Федерального закона № 218-ФЗ, в течение трех рабочих дней по истечении срока, указанного в пункте 3 статьи 25 Федерального закона № 218-ФЗ. При этом частью 1 статьи 16 Федерального закона № 218-ФЗ установлены сроки осуществления государственного кадастрового учета и государственной регистрации прав, началом указанных сроков считается дата приема органом регистрации прав или многофункциональным центром по предоставлению государственных и муниципальных услуг заявления на осуществление государственной регистрации прав и прилагаемых к нему документов, а не со дня поступления информации об уплате государственной пошлины. В отдельных случаях срок осуществления регистрации может быть меньше установленного статьей 25 Федерального закона № 218-ФЗ срока для уплаты государственной пошлины.

На практике возникают трудности при осуществлении государственной регистрации аренды части объекта недвижимости, право на который зарегистрировано в ЕГРН. Согласно части 5 статьи 44 Федерального закона № 218-ФЗ в случае, если ранее часть объекта недвижимости (здания, сооружения), являющаяся предметом договора аренды, не была учтена в ЕГРН, государственная регистрация договора аренды такой части возможна при условии одновременного осуществления государственного кадастрового учета части такого объекта недвижимости.

При этом суды, удовлетворяя требования о признании отказов в государственной регистрации договоров аренды незаконными, руководствуются позицией Президиума Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в пункте 9 Обзора судебной практики по делам, связанным с оспариванием отказа в осуществлении кадастрового учета, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 30 ноября 2016 г., согласно которой отсутствие в государственном кадастре недвижимости сведений о части объекта недвижимости, передаваемой в аренду, не является препятствием для осуществления государственной регистрации договора аренды части объекта недвижимого имущества, поскольку учет передаваемой в аренду части объекта недвижимости в целях фиксации ограничения (обременения) вещного права при сохранении права собственности на объект недвижимости в целом не приводит к появлению нового объекта недвижимо-

сти как объекта гражданских прав, даже если соответствующая переданная в пользование часть обладает свойствами обособленности и изолированности. Учет переданной в пользование части объекта недвижимости является правом, а не обязанностью собственника или иного лица, в пользу которых установлены или устанавливаются ограничения (обременения) вещных прав на такие объекты недвижимости.

Частью 2 статьи 11 Федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 214-ФЗ) предусмотрена возможность уступки участником долевого строительства прав требований по договору участия в долевом строительстве (далее – ДДУ) до момента подписания сторонами передаточного акта или иного документа о передаче объекта долевого строительства.

При этом позиция судов относительно возможности государственной регистрации договора уступки права требования неустойки по ДДУ не является единообразной. В соответствии с позицией Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в определении от 1 сентября 2015 г. № 308-КГ15-11584 по делу № А32-32825/2014 (с учетом позиции судов нижестоящих инстанций по данному спору), правоотношения сторон относительно создания и передачи объекта долевого строительства прекращаются подписанием акта приема-передачи объекта недвижимости. Учитывая цели государственной регистрации ДДУ и принимая во внимание, что заключение договора уступки права требования выплаты неустойки не связано с правами на недвижимое имущество и сделками с ним, необходимость государственной регистрации такого договора, в том числе в целях его легитимации, не усматривается.

На отсутствие законодательной нормы, предусматривающей необходимость государственной регистрации договора уступки права требования неустойки, также указано Верховным Судом Российской Федерации в определении от 23 июня 2017 г. № 306-ЭС17-7876 при рассмотрении дела № А65-15542/2016.

Иная позиция Верховного Суда Российской Федерации изложена в определении от 26 апреля 2018 г. № 305-С17-17670. Согласно указанному определению договор, на основании которого производится уступка по сделке, требующей государственной регистрации, также подлежит государственной регистрации. При этом судом указано, что в соответствии с частью 2 статьи 389 Гражданского кодекса необходимость государственной регистрации договора уступки предусмотрена не только при передаче прав в отношении объекта строительства новому кредитору, но и при переходе иных существующих у кредитора прав к этому моменту по сделке, требующей государственной регистрации. На основании изложенного вопрос о государственной регистрации договора уступки права требования неустойки по ДДУ в случае государственной регистрации прав на объект долевого строительства требует дополнительного правового регулирования.

В соответствии с частью 2 статьи 41 Федерального закона № 218-ФЗ в случае образования двух земельных участков и более в результате раздела земельного участка государственный кадастровый учет и государственная регистрация прав осуществляются одновременно в отношении всех образуемых земельных участков. Вместе с тем суды при рассмотрении конкретных дел принимают решения, согласно которым орган регистрации прав обязан осуществить государственный кадастровый учет и государственную регистрацию прав в отношении земельных участков, являвшихся предметом судебного спора, без учета требований части 2 статьи 41 Федерального закона № 218-ФЗ, например при образовании в результате раздела земельного участка, на котором расположен жилой дом, на основании решения суда об образовании автономных блоков и земельных участков под ними. Учитывая изложенное, представляется целесообразным рассмотреть вопрос о закреплении на законодательном уровне исключения из положения, установленного частью 2 статьи 41 Федерального закона № 218-ФЗ.

В соответствии с Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 361-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» признана утратившей силу статья 23 Федерального закона № 221-ФЗ, в том числе предусматривавшая выдачу кадастрового паспорта объекта недвижимости заявителю при постановке на учет такого объекта недвижимости. В настоящее время выдача таких паспортов не предусмотрена и в соответствии с частью 7 статьи 1 Федерального закона № 218-ФЗ государственный кадастровый учет недвижимого имущества осуществляется путем внесения в ЕГРН соответствующих сведений, удостоверяемых выпиской из этого реестра.

Несмотря на указанные изменения законодательства, в пункте 10(2) Правил направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 12 декабря 2007 г. № 862, содержится ссылка на кадастровый паспорт объекта недвижимости. Это вызывает затруднения в правоприменении, в том числе при оформлении соответствующих обязательств и расчете установленного указанным пунктом пресекательного срока оформления в собственность жилого помещения.

В соответствии с пунктами 9 и 55 части 1 статьи 26 Федерального закона № 218-ФЗ предусмотрено принятие государственным регистратором решения о приостановлении рассмотрения вопроса об осуществлении государственного кадастрового учета и (или) государственной регистрации прав в случаях непоступления запрошенных документов (информации) по межведомственным запросам или запросам, направленным в публично-правовую компанию «Фонд защиты прав граждан – участников долевого строительства». Исходя из статьи 27 Федерального закона № 218-ФЗ указанные случаи являются одновременно основаниями для принятия решения об отказе в осуществлении регистрации (учета).

Таким образом, при отсутствии виновности лица, обратившегося с заявлением об осуществлении регистрации (учета), а также иных объективных обстоятельств негативные последствия в виде принятия государственным регистратором решения об отказе понесет такое лицо, что нарушит принцип справедливости. Представляется целесообразным внести соответствующие изменения в статью 27 Федерального закона № 218-ФЗ.

С учетом изложенного предлагается поручить Минэкономразвития России проработать вопрос о корректировке действующего законодательства.

Согласно пункту 1 статьи 256 Гражданского кодекса имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью, если договором между ними не установлен иной режим этого имущества.

В соответствии с пунктом 1 статьи 34 Семейного кодекса Российской Федерации (далее – Семейный кодекс) имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью. К имуществу, нажитому супругами во время брака (общему имуществу супругов), относятся доходы каждого из супругов от трудовой деятельности, предпринимательской деятельности и результатов интеллектуальной деятельности, полученные ими пенсии, пособия, а также иные денежные выплаты, не имеющие специального целевого назначения (суммы материальной помощи, суммы, выплаченные в возмещение ущерба в связи с утратой трудоспособности вследствие увечья либо иного повреждения здоровья, и другие). Общим имуществом супругов являются также приобретенные за счет общих доходов супругов движимые и недвижимые вещи, ценные бумаги, паи, вклады, доли в капитале, внесенные в кредитные учреждения или в иные коммерческие организации, и любое другое нажитое супругами в период брака имущество независимо от того, на имя кого из супругов оно приобретено либо на имя кого или кем из супругов внесены денежные средства (пункт 2 указанной статьи).

Согласно статье 35 Семейного кодекса владение, пользование и распоряжение общим имуществом супругов осуществляются по обоюдному согласию супругов (пункт 1). При совершении одним из супругов сделки по распоряжению общим имуществом супругов предполагается, что он действует с согласия другого супруга. Сделка, совершенная одним из супругов по распоряжению общим имуществом супругов, может быть признана судом недействительной по мотивам отсутствия согласия другого супруга только по его требованию и только в случаях, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о несогласии другого супруга на совершение данной сделки (пункт 2).

Для заключения одним из супругов сделки по распоряжению имуществом, права на которое подлежат государственной регистрации, сделки, для которой законом установлена обязательная нотариальная форма, или сделки, подлежащей обязательной государственной регистрации, необходимо получить нотариально удостоверенное согласие другого супруга. Супруг, чье нотариально удостоверенное согласие на совершение указанной сделки не было получено, вправе требовать

признания сделки недействительной в судебном порядке в течение года со дня, когда он узнал или должен был узнать о совершении данной сделки (пункт 3).

Таким образом, отсутствие согласия одного супруга на совершение сделки не препятствует совершению другим супругом сделки и проведению государственной регистрации прав на недвижимость. Кроме того, учитывая, что согласно действующему законодательству один из супругов может числиться в ЕГРН правообладателем объекта недвижимости, который фактически находится в совместной собственности обоих супругов, выданная третьим лицам информация из ЕГРН, носящего публичный характер, не будет достоверной.

Это может привести к сложностям при оспаривании одним из супругов или третьими лицами совершенных другим супругом сделок (определения Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 6 сентября 2016 г. № 18-КГ16-97 и от 4 декабря 2018 г. № 18-КГ18-184) и при обращении взыскания на имущество, которое может остаться невыявленным.

Согласно пункту 2 статьи 17 Гражданского кодекса правоспособность гражданина возникает в момент его рождения и прекращается смертью.

Принятое наследство признается принадлежащим наследнику со дня открытия наследства (с момента смерти наследодателя) независимо от времени его фактического принятия, а также независимо от момента государственной регистрации права наследника на наследственное имущество, когда такое право подлежит государственной регистрации (пункт 4 статьи 1152 Гражданского кодекса). В соответствии с частью 11 статьи 32 Федерального закона № 218-ФЗ орган записи актов гражданского состояния направляет в орган регистрации прав сведения о государственной регистрации смерти в срок не более чем три рабочих дня со дня составления соответствующей записи акта гражданского состояния в порядке, установленном Федеральным законом от 15 ноября 1997 г. № 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния».

Вместе с тем на практике до момента государственной регистрации возникших прав наследников на имущество наследодателя в ЕГРН умершее лицо продолжает числиться правообладателем недвижимости, а внесение информации о факте смерти в ЕГРН законодательством не предусмотрено, что может повлечь совершение мошеннических действий, в том числе распоряжение таким имуществом.

Подобная ситуация складывается в отношении уничтоженных (сношенных) объектов. Статьей 23 Федерального закона № 218-ФЗ установлено, что документом, в котором кадастровый инженер в результате осмотра места нахождения объекта недвижимости подтверждает прекращение существования объекта недвижимости в связи с его гибелью или уничтожением, является акт обследования. Акт обследования согласно подпункту 7 пункта 2 и подпункту 3 пункта 3 статьи 14 Федерального закона № 218-ФЗ является основанием для снятия объекта с государственного кадастрового учета и прекращения прав на него.

Принимая во внимание принцип публичности сведений ЕГРН и правоустанавливающий характер государственной регистрации прав на недвижимое имущество, сведения о правах на уничтоженные (сношенные) объекты будут считаться актуальными до момента поступления соответствующих документов, даже если такие объекты прекратили свое фактическое существование.

В рамках мониторинга был изучен вопрос определения критериев отнесения линейных объектов к объектам федерального и регионального значения, а также особенности государственного кадастрового учета таких объектов.

Анализ законодательства позволяет выделить два критерия отнесения линейного объекта к объекту федерального или регионального значения: необходимость в объекте для осуществления определенных государственных полномочий и оказание существенного влияния на социально-экономическое развитие Российской Федерации или субъектов Российской Федерации. При этом понятие «существенное влияние на социально-экономическое развитие» является оценочным и в законодательстве не определено.

На практике влияние тех или иных линейных объектов на социально-экономическое развитие оценивается исходя из направлений, приоритетов и целевых показателей, определенных в документах стратегического планирования различных уровней (в том числе в документах территориального планирования). При этом методические указания, определяющие порядок подготовки документов территориального планирования в настоящее время во многом устарели и нуждаются в переработке. Представляется необходимым разработать новые методические документы, устанавливающие единые подходы к оценке влияния различных мероприятий на социально-экономическое развитие Российской Федерации или субъектов Российской Федерации (в частности, в отношении оценки социально-экономической эффективности проектов государственно-частного партнерства, инвестиционных проектов, претендующих на меры государственной поддержки).

Характеристики линейных объектов федерального и регионального значения определяют специфику государственного кадастрового учета и государственной регистрации прав в отношении таких объектов.

В случае, если линейный объект включает в себя и наземные, и подземные элементы, государственный кадастровый учет и государственная регистрация прав осуществляются в отношении всего объекта, тогда как правовое основание для размещения линейного объекта устанавливается только в отношении наземных элементов данного объекта.

При размещении линейных объектов федерального и регионального значения устанавливаются охранные зоны, являющиеся ограничением прав на земельные участки. Однако в ЕГРН сведения о таких зонах включаются непоследовательно, притом что публичность ограничения прав на недвижимое имущество является одной из основ эффективного гражданского оборота.

Кроме того, остаются открытыми вопросы о правовой квалификации охранных зон линейных объектов федерального и регионального значения и необходимости отличать их от смежных правовых явлений (например, сервитутов). Такое разграничение не всегда проводится в законодательстве и судебной практике. В частности, следует считать неправильным предоставление собственнику линейного объекта возможности доступа к такому объекту на основании наличия охранной зоны (без установления сервитута). Исключения допустимы для аварийных и чрезвычайных ситуаций.

При анализе судебной практики можно выделить два типа ситуации.

В первом случае под земельным участком, на нем или над ним размещен линейный объект федерального или регионального значения, построенный до возникновения права собственности на земельный участок. Правомерность размещения линейного объекта подтверждается или не подтверждается документами. Как правило, суды заключают, что линейный объект размещен законно, со ссылкой на его публичную значимость и повышенную опасность переноса или сноса. По мнению судов, собственник земельного участка знал или должен был знать о наличии ограничения права собственности при приобретении такого земельного участка. Следовательно, негаторный иск, иск об установлении сервитута, иск о взыскании неосновательного обогащения, иск о возмещении убытков, иск о понуждении к заключению договора аренды и другие иски удовлетворению не подлежат. В случае, если собственник земельного участка не знал и не должен был знать о наличии ограничения, по общему правилу суды полагают, что он вправе предъявить требования к своему контрагенту-правопредшественнику.

Во втором случае линейный объект мог быть построен после возникновения права собственности на земельный участок. Учитывая публичную значимость линейного объекта, а также то, что собственник земельного участка знал или должен был знать о возведении на его участке такого объекта, суды, как правило, отказывают в удовлетворении негаторного иска. При этом собственник земельного участка или собственник линейного объекта вправе предъявить иск об установлении сервитута для эксплуатации линейного объекта. В зависимости от ситуации собственник земельного участка также вправе предъявить иск о взыскании неосновательного обогащения или иск о компенсации убытков.

В обоих указанных случаях предполагается, что наличие линейного объекта ограничивает право собственности на земельный участок, когда линейный объект расположен на земельном участке, или частично на земельном участке и частично над ним, или частично на земельном участке и частично под ним. Одновременно в двух последних ситуациях суды полагают, что обременение земельного участка распространяется только на те его части, на которых расположены конструктивные элементы линейного объекта.

С одной стороны, наделение линейного объекта статусом объекта федерального или регионального значения считается для судов веским аргументом в пользу того, что линейный объект является технически

сложным и обладает публичной значимостью. Соответственно, удовлетворение исков о переносе или сносе таких объектов нецелесообразно. С другой стороны, в качестве обременяющих земельный участок элементов линейного объекта рассматриваются только те, которые расположены на земельном участке.

10. Антимонопольное законодательство

В соответствии с пунктом 10 плана мониторинга проведен мониторинг правоприменения в части действия Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Федеральный закон № 135-ФЗ), а также подзаконных нормативных правовых актов.

При изучении законодательства и правоприменительной практики в сфере защиты конкуренции установлено следующее.

Одним из этапов развития антимонопольного законодательства в Российской Федерации стало вступление в силу Федерального закона от 5 октября 2015 г. № 275-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» («четвертый антимонопольный пакет»).

Изменения антимонопольного законодательства в рамках «четвертого антимонопольного пакета» направлены на сокращение административных ограничений для субъектов предпринимательской деятельности, повышение эффективности предупреждения и пресечения антимонопольных правонарушений, повышение ответственности должностных лиц органов власти за действия, связанные с недопущением, ограничением или устранением конкуренции, на расширение процессуальных гарантий и повышение открытости процедуры рассмотрения дел о нарушении антимонопольного законодательства. Предусмотрено: сокращение сферы применения запрета злоупотребления доминирующим положением к действиям хозяйствующих субъектов; детальное описание и конкретизация форм недобросовестной конкуренции, что соответствует интересам хозяйствующих субъектов и должно содействовать повышению законности в предпринимательской деятельности; расширение применения института предупреждения на незначительные нарушения антимонопольного законодательства (в целях оперативного устранения нарушений до возбуждения дела).

«Четвертым антимонопольным пакетом» введен механизм выдачи в обязательном порядке предупреждения в случае выявления злоупотребления доминирующим положением путем необоснованного установления различных цен на один и тот же товар, а также путем создания дискриминационных условий (пункты 6 и 8 части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ) и в случаях недобросовестной конкуренции и нарушения антимонопольного законодательства органами власти различного уровня.

В целях повышения эффективности расследования деятельности картелей «четвертый антимонополь-

ный пакет» дополнил статью 14.32 КоАП РФ примечанием 5, в соответствии с которым предусматривается снижение административной ответственности для юридических лиц, признавших вину в совершенном административном правонарушении, отказавшихся от участия или дальнейшего участия в соглашении (картеле) и представивших сведения и документы, достаточные для установления события административного правонарушения. Юридическое лицо, первым признавшее вину, освобождается от административной ответственности. Снижение размера административного штрафа предусмотрено для юридических лиц, которые вторым и третьим выполнили указанные условия. Снижение административной ответственности не применяется в отношении организатора картеля.

В то же время следует отметить проблему отсутствия четкой процедуры признания вины с целью участия в программе освобождения и смягчения административной ответственности за картели и иные соглашения. Так, Ассоциацией антимонопольных экспертов отмечаются случаи отказа в освобождении от ответственности ввиду того, что на момент обращения лица с заявлением антимонопольный орган уже располагал соответствующими сведениями и документами о совершенном административном правонарушении.

Согласно постановлению Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30 июня 2008 г. № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» при разрешении вопроса, соблюдено ли условие о том, что на момент обращения лица с заявлением антимонопольный орган не располагал соответствующими сведениями и документами о совершенном административном правонарушении, судам следует учитывать, что такое условие соблюдено, если обращение состоялось до момента оглашения решения комиссии антимонопольного органа, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации, явившегося поводом к возбуждению дела об административном правонарушении.

В настоящее время во исполнение поручения Правительства Российской Федерации ФАС России разработан проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» в части закрепления порядка рассмотрения антимонопольным органом сообщения хозяйствующего субъекта о заключении им ограничивающего конкуренцию соглашения или об осуществлении им ограничивающих конкуренцию согласованных действий в целях смягчения или освобождения от ответственности.

Таким образом, работа по корректировке законодательства в сфере развития конкуренции продолжает-

ся, в связи с чем оценка влияния «четвертого антимонопольного пакета» на развитие российской экономики является преждевременной.

Кроме того, продолжается внесение поправок в представленные в «четвертом антимонопольном пакете» новеллы.

Так, в соответствии с поручением Президента Российской Федерации Правительству Российской Федерации необходимо обеспечить подготовку и внесение в Государственную Думу проектов федеральных законов, направленных на своевременное выявление и пресечение деятельности картелей, а также на ужесточение уголовной и административной ответственности за такую деятельность. Во исполнение указанного поручения ФАС России были подготовлены проекты федеральных законов, направленные на своевременное выявление и пресечение деятельности картелей:

«О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции», Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» и Федеральный закон «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» в части закрепления полномочий антимонопольного органа на ведение реестра участников антиконкурентных соглашений;

«О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» в части ужесточения уголовной ответственности за заключение ограничивающих конкуренцию соглашений;

«О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» в части закрепления полномочий антимонопольного органа на осуществление изъятия (выемки) документов и предметов на основании решения должностного лица, получение объяснений антимонопольным органом, а также межведомственного обмена данными о розыскной деятельности.

В рамках мероприятий национальной программы «Цифровая экономика Российской Федерации» ФАС России прорабатываются новые изменения в законодательство о защите конкуренции («пятый антимонопольный пакет»).

Представляется востребованным продолжение системной работы по выработке эффективных механизмов предупреждения нарушений антимонопольного законодательства, основанной на всестороннем анализе законодательства и результатах мониторинга правоприменительной практики, что позволит избежать регулярного внесения значительных изменений в нормативные правовые акты в сфере защиты конкуренции.

ABSTRACTS, KEYWORDS AND REFERENCES

OUR INTERVIEWS

THE POSITION OF THE STATE DUMA IS BASED ON THE BASIC CONSTITUTIONAL VALUES

M. Bepalova, O. Rybakov

Marina Bepalova, Ph.D. (Law), Plenipotentiary Representative of the State Duma of the Federal Assembly of the Russian Federation at the Constitutional Court of the Russian Federation, Moscow, Russian Federation.

Editorial note. The editorial of our journal has interviewed the Plenipotentiary Representative of the State Duma of the Federal Assembly of the Russian Federation at the Constitutional Court of the Russian Federation Ms. M. Bepalova, Ph.D. (Law). The interview was conducted by the journal's Editor-in-Chief, Professor O. Rybakov, Dr.Sc. (Law).

THE CONSTITUTIONAL COURT PROCESS

THE DECISIONS OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION ON THE CONTROL OF REGIONAL LAWS: A MONITORING OF IMPLEMENTATION IS NEEDED

N. Bondar', E. Soboleva

Nikolai Bondar', Dr.Sc. (Law), Professor, Justice of the Constitutional Court of the Russian Federation, Eminent Worker of Science of the Russian Federation, Eminent Lawyer of the Russian Federation, Saint Petersburg, Russian Federation.

E-mail: bond@ksrf.ru

Elizaveta Soboleva, lecturer at the Department of Constitutional and Administrative Law of the National Research University "Higher School of Economics", Saint Petersburg, Russian Federation.

E-mail: easoboleva@hse.ru

Keywords: *Constitution of the Russian Federation, federation, laws of subjects of the Russian Federation, Constitutional Court of the Russian Federation, enforcement of decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation, legal monitoring.*

Abstract. *The paper presents the authors' vision of the constitutional nature of judicial monitoring of regional law norms and based on this, the features of relevant decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation (hereinafter the CC of the RF) are expounded and the mechanism for their implementation is analysed. The specificity of execution of such decisions is caused by their extension to similar legal norms of all other laws of subjects of the Russian Federation. This is related to the increased importance of legal monitoring in the mechanism of implementation of decisions of the CC of the RF concerning regional legislation. In the paper, the conclusion is made that it is necessary to improve the mechanisms for implementing decisions of the CC of the RF by the law-making bodies of subjects of the Russian Federation, to which end, it is proposed: to expand the functions of the Ministry of Justice of the Russian Federation and its regional structural divisions by including in the sphere of legal monitoring both regional laws and acts of review by the Constitutional Court; to increase the role of prosecutorial*

oversight of the implementation of decisions of the CC of the RF in the field of regional laws; to develop a system of informing about the decisions of the CC of the RF as regards the assessment of laws of subjects of the Russian Federation, to improve the criteria and procedure for recognising regional legal regulations similar to the provisions subjected to monitoring of law norms by the Constitutional Court.

References

1. Bondar' N.S. Sudebnyi konstitutsionalizm: doktrina i praktika: monografiia, N.S. Bondar', 2-e izd., pererab., M. : Norma: INFRA-M, 2015, 528 c.
2. Bondar' N.S. Rostovskaia oblast' v konstitutsionno-pravovom prostranstve Rossiiskoi Federatsii (k 25-letiiu Zakonodatel'nogo Sobraniia Rostovskoi oblasti), seriia "Biblioteka sudebnogo konstitutsionalizma", 2-e izdanie, pererabotannoe, vyp. 10, Rostov-na-Donu : Proffpress, 2019.
3. Bondar' N.S., Soboleva E.A. Sudebnyi normokontrol' za zakonami sub"ektov RF: sootnoshenie konstitutsionnykh i administrativnykh nachal nuzhdaetsia v utocnenii, Gosudarstvennaia vlast' i mestnoe samoupravlenie, 2019, No. 3, pp. 26-32.
4. Cherepanov V.A. Problemy rossiiskoi gosudarstvennosti. Opyt sistemnogo issledovaniia, M. : Norma, 2018, 336 s.
5. Iastrebov B.V. Operativnyi monitoring ispolneniia reshenii Konstitutsionnogo suda RF v 2016 g., trebuiushchikh korrekcirovki zakonodatel'stva RF (za 3 kvartal 2017 g.), Iustitsiia, 2017, No. 4, pp. 16-31.
6. Iastrebov B.V. Operativnyi monitoring ispolneniia reshenii Konstitutsionnogo suda RF v 2016 g., trebuiushchikh korrekcirovki zakonodatel'stva RF (za 4 kvartal 2017 g.), Iustitsiia, 2018, No. 1, pp. 5-25.

THEORY AND HISTORY OF LAW AND STATE

MONITORING THE ACTUAL EFFECT IN THE SYSTEM OF LEGAL MEANS OF IMPROVING THE REGULATORY ENVIRONMENT

A. Didikin

Anton Didikin, Dr.Sc. (Philosophy), Ph.D. (Law), Acting Head of the Department of Philosophy of Law, History and Theory of State and Law of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow, Russian Federation.

E-mail: abdidikin@bk.ru

Keywords: *legal means, legal regulation, actual impact, legal norm, regulatory environment, purpose, indicators, regulatory impact assessment, actual impact assessment, actual impact monitoring.*

Abstract. *The goal of this paper is to justify the role and purpose of actual impact monitoring in the system of legal means of improving the quality of regulatory environment in the Russian legal system. The study analyses the evolution of legal means and measures for forming quality indicators for regulatory policy and introducing expert support for normative activity.*

The research method is based on combining formal legal and comparative legal methods of cognition of legal phenomena with methods of social cognition, as well as adaptation of statistical information to studying legal processes.

The author comes to the conclusion that, due to an active reform of laws in the economical field, there appeared in the Russian practice of rule-making many unrelated kinds of assessment of legal regulations, without a single terminology and purpose. It is proposed to focus on the mechanism of actual impact monitoring using quantitative analysis of regulatory efficiency indicators laid down by the developer agency, considering this a rational approach to the systematisation of existing types of economic and legal assessment of legal regulations. A justification is given for the position that actual impact monitoring is a tool for implementing the "regulatory guillotine" as a set of measures aimed at improving the quality of regulatory environment in the Russian economy.

References

1. Aleksandrov O.V. "Regulatornye gil'otiny": mezhdunarodnyi opyt ustraneniia prepriatstviu dlia biznesa i investirovaniia, Torgovaia politika, 2019, No. 1/17, pp. 107-119.
2. Beliaev A.N., Derman D.O., Tsygankov D.B. Metodicheskie podkhody k metaotsenivaniuu kachestva zakliuchenii ob otsenke reguliruiushchego vozdeistviia, Proektirovanie, monitoring i otsenka, 2011, No. 1, pp. 23-51.
3. Zhigalova O. Podkhody k otsenke effektivnosti dostizheniia tselevykh pokazatelei "maiskikh ukazov" Prezidenta RF, Gosudarstvennaia sluzhba, 2015, No. 3 (95), pp. 30-33.
4. Otsenka zakonov i effektivnosti ikh priniatiia. Materialy mezhdunarodnogo seminaru, M. : Izdanie Gosudarstvennoi Dumy, 2003, 152 pp.
5. Pravovye akty: otsenka posledstviu, otv. red. Iu.A. Tikhomirov, M. : Iurisprudentsiia, 2011, 224 pp.

6. Tikhomirov Iu.A. Pravo: kak otsenit' ego deistvie?, Effektivnost' zakonodatel'stva: voprosy teorii i praktika : monografiia, otv. red. Iu.A. Tikhomirov, V.P. Emel'iantsev, M. : Institut zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedeniia pri Pravitel'stve Rossiiskoi Federatsii: INFRA-M, 2015, 336 pp., pp. 17-22.
7. "Reguliatornaia gil'otina". Mneniia ekspertov, Zakon, 2019, No. 2, pp. 20-36.
8. Fedonina O.V. Realizatsiia "maiskikh ukazov" Prezidenta RF v kontekste postroeniia innovatsionnoi ekonomiki v Respublike Mordoviia, Obshchestvo: politika, ekonomika, pravo, 2015, No. 3, pp. 35-37.

THEORY AND HISTORY OF LAW AND STATE

PROBLEMS OF UNCERTAINTY IN LAW-MAKING: AN ANALYSIS OF CORRUPTION-GENERATING PROPERTIES OF LEGAL RULES

R. Stepanenko, T. Sharakshinova, A. Putintsev

Raviia Stepanenko, Dr.Sc. (Law), Professor at the Department of Theory and History of State and Law of the Kazan Federal University, Head of the Department of Theory and History of State and Law of the University of Management "TISBI", Kazan, Russian Federation.

E-mail: stepanenkorf@yandex.ru

Tuiana Sharakshinova, Ph.D. student at the Department of Theory and History of State and Law of the Kazan Federal University, Kazan, Russian Federation.

E-mail: tuyana.91@mail.ru

Andrei Putintsev, Ph.D. student at the Department of Theory and History of State and Law of the Kazan Federal University, Kazan, Russian Federation.

E-mail: chiefdom@yandex.ru

Keywords: *corruption, corruption-generating factors, properties of legal rules, systemicity in law, legal assessment, defects of law.*

Abstract. *The problem of corruption-generating properties of legal rules is considered in the paper. The task is set to explain how a change in generally accepted properties of legal rules entails, as a result of certain defects, that rules laid down in legal regulations start producing unlawful corrupt behaviour of subjects of the law. The authors describe distortions of such properties of legal rules as their generally binding nature, formal definitiveness, systemic interrelatedness and being supported by the power of state coercion. The authors' attention is focused on the criticism of the officially approved "Technique for carrying out anti-corruption assessments of legal regulations and their drafts". Various aspects of systemicity of legal rules in the context of the concept of corruption generation are specially considered. The cause of corruption-generation properties of legal rules norm is identified as the primary textual uncertainty arising due to deficiencies of juridical technique or non-legal intentions, after which there arises, in the process of implementation of law, an uncertainty in the addressees and systemic connections of the legal rule which is interpreted in a special way in the course of interaction of the corrupter and corruptee. A corruption-generating rule—not being essentially a legal one—until it has been identified as corruption-generating, continues to be supported by the power of state coercion which leads to negative social consequences.*

References

1. Analiz korruptsiogennosti zakonodatel'stva. Pamiatka ekspertu po pervichnomu analizu korruptsionnosti zakonodatel'nogo akta, Golovshchinskii K.I., Krasnov M.A., Talapina E.V., Tikhomirov Iu.A. i dr., pod red.: Iuzhakov V.N., M. : Statut, 2004, 64 pp.
2. Antonov M.V. O sistemnosti prava i "sistemnykh poniatiakh" v pravovedenii, Pravovedenie, 2014, No. 1, pp. 24-42.
3. Astanin V.V. Antikorruptsionnaia ekspertiza zakonodatel'stva v razvitii praktiki i metodiki, Monitoring pravoprimeniia, 2016, No. 3 (20), pp. 4-8.
4. Baranov V.M. Pravoye isklucheniia: teoriia, praktika, tekhnika, Vestnik Nizhegorodskoi akademii MVD Rossii, 2017, No. 1, pp. 145-157.
5. Baranov V.M. Tenevoe pravo kak antiuridicheskaia zhizn', Vestnik Nizhegorodskoi akademii MVD Rossii, 2014, No. 4, pp. 9-21.
6. Vasil'chikova N.A. Mery prokurorskogo reagirovaniia na vyavleniye v normativnykh pravovykh aktakh korruptsiogennye faktory, Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii, 2012, No. 1, pp. 104-107.
7. Vlasenko N.A. Kategorii "neopredelennost'" i "opredelennost'" v issledovanii sovremennogo prava, Vestnik Nizhegorodskoi akademii MVD Rossii, 2017, No. 1, pp. 8-17.

8. Vlasenko N.A., Gracheva S.A., Rafaliuk E.E. Teoreticheskii analiz pravovykh sredstv i pravovykh modeli protivodeistviia korruptsii, Zhurnal rossiiskogo prava, 2012, No. 11, pp. 68-80.
9. Vlasov I.S. Pravovye akty: antikorrupcionnyi analiz, otv. red. V. N. Naidenko, Iu. A. Tikhomirov, T. Ia. Khabrieva, M., 2010.
10. Voplenko N.N. Ocherki obshchei teorii prava, Volgograd : Izd-vo VolGU, 2009.
11. Kabanov P.A. Antikorrupcionnaia ekspertiza normativnykh pravovykh aktov i proektov normativnykh pravovykh aktov: opyt pravovogo regulirovaniia sub'ektov Rossiiskoi Federatsii, Iuridicheskaiia tekhnika, 2014, No. 8, pp. 172-182.
12. Kliukovskaia A.V., Melekaev R.K. Teoretiko-metodologicheskoe issledovanie poniatiiia "korruptsiogennost'", Vestnik Stavropol'skogo gosudarstvennogo universiteta, 2011, No. 5-1, pp. 189-196.
13. Matskevich I.M. Intellektologiia prava. Predvaritel'nye itogi matematicheskogo modelirovaniia zakona, Monitoring pravoprimeneniia, 2019, No. 1, pp. 4-15.
14. Nersesians V.S. Pravo kak neobkhodimaia forma ravenstva, svobody i spravedlivosti, Sotsiologicheskie issledovaniia, 2001, No. 10, pp. 3-15.
15. Rostova O.S. Antikorrupcionnaia ekspertiza normativnykh pravovykh aktov sub'ektov Rossiiskoi Federatsii: praktika realizatsii, Vestnik Rossiiskogo universiteta druzhby narodov, seriia: Iuridicheskie nauki, 2016, No. 3, pp. 21-31.
16. Rybakov O. Iu. Antikorrupcionnaia pravovaia politika: poniatie i struktura, Monitoring pravoprimeneniia, 2016, No. 1, pp. 11-19.
17. Rybakov O.Iu. Tipy pravoponimaniia kak tsnennostno-mirovozzrencheskaia predposylka tolkovaniia prava, Obrazovanie i pravo, 2017, No. 2, pp. 153-157.
18. Rybakov O.Iu., Rybakova O.S. Zakonodatel'noe regulirovanie antikorrupcionnoi ekspertizy regional'nykh normativnykh pravovykh aktov, Vestnik Moskovskogo gumanitarno-ekonomicheskogo instituta, 2017, No. 3, pp. 15-22.
19. Tsirin A. M. Metodicheskaiia baza otsenki normativnykh pravovykh aktov na korruptsiogennost', Zhurnal rossiiskogo prava, 2009, No. 10, pp. 22-29.

THEORY AND HISTORY OF LAW AND STATE

PROBLEMATIC ASPECTS OF DETERMINING THE NORMATIVITY OF LEGAL REGULATIONS SUBJECT TO INCLUSION IN THE FEDERAL REGISTER OF NORMATIVE LEGAL REGULATIONS OF SUBJECTS OF THE RUSSIAN FEDERATION: AN OVERVIEW OF REGIONAL PRACTICES

O. Rybakova

*Ol'ga Rybakova, Ph.D. (Law), Senior Researcher at the Federal State-Funded Institution "Scientific Centre for Legal Information under the Ministry of Justice of the Russian Federation", Moscow, Russian Federation.
E-mail: orro21@yandex.ru*

Keywords: *legal rule, normative legal regulation, criteria of normativity, regional law-making, law enforcement, federal register, legal activity.*

Abstract. *The paper presents an overview of practical activities of territorial bodies of the Ministry of Justice of the Russian Federation carried out to determine the normativity of legal regulations to be included in the Federal Register of subjects of the Russian Federation. The author uses a method of analysis allowing to identify the main approaches of specialists of territorial bodies of the Ministry of Justice of the Russian Federation to determining the attributes of normativity of legal instruments based on law-making regulation in this area considering the law enforcement practice of higher courts. Based on the comparative legal analysis of regional laws, the author formulates a definition for the normative legal regulation of the subject of the Russian Federation, puts forward a classification of "problematic" legal regulations to be included in the Federal Register (illustrated by concrete examples) which cause the most difficulties in establishing their normativity. A justification is given for the author's conclusion that the main juridical technique prerequisite for the emergence of problems in determining the normativity of a legal regulation is a lack of uniform law-making requirements and methodological approaches to identifying the criteria of normativity of a legal regulation, which generates a heterogeneous law enforcement practice.*

References

1. Alekseev S.S. Pravo: azbuka -- teoriia -- filosofia. Opyt kompleksnogo issledovaniia, M. : Statut, 1999, 712 pp., p. 136.
2. Atagimova E.I. Opredelenie normativnosti pravovykh aktov: doktrinal'noe ponimanie i praktika pravoprimeneniia, Monitoring pravoprimeneniia, 2019, No. 2(31), pp. 4-10, p. 6.

3. Atagimova E.I., Rybakova O.S. Munitsipal'nye normativnye pravovye akty: vidy tipichnykh oshibok iuridicheskoi tekhniki, Vestnik Moskovskogo gumanitarno-ekonomicheskogo instituta, 2018, No. 4, pp. 109-115.
4. Atagimova E.I., Potemkina A.T., Tsopanov I.G. Pravotvorcheskie oshibki kak raznovidnost' pravovykh oshibok, Vestnik Moskovskogo gumanitarno-ekonomicheskogo instituta, 2017, No. 2, pp. 41-48.
5. Babaev V.K. Poniatie iuridicheskoi normy, Teoriia gosudarstva i prava : ucheb. pod red. V.K. Babaeva, M. : Izdatel'stvo Iurait, 2014, 715 pp.
6. Boshno S.V. Zakon o normativnykh pravovykh aktakh: proshloe, nastoiashchee i perspektivy, Pravo i sovremennye gosudarstva, 2015, No. 2, pp. 7-22.
7. Vlasenko N. A. Krizisnye tendentsii v zakonotvorchestve sovremennoi Rossii, Iuridicheskaiia tekhnika, 2015, No. 9, pp. 175-182.
8. Matuzov N.I., Mal'ko A.V. Teoriia gosudarstva i prava : ucheb., 4-e izd., isp. i dop., M., 2011, 568 pp., p. 269.
9. Mitskevich A.V. Izbrannoe, sost. i avt. predisliviia E.A. Iurtaeva, M. : IZiSP, 2010, 304 pp., p. 34.
10. Rostova O.S. Pravovaia ekspertiza projektov normativnykh pravovykh aktov v regional'nom pravotvorchestve, Monitoring pravoprimereniia, 2016, No. 3 (20), pp. 9-14.
11. Rybakov O.Iu. Tip pravoponimaniia kak tsennostno-mirovozzrencheskaia predposylka tolkovaniia prava, Obrazovanie i pravo, 2017, No. 2, pp. 153-157.
12. Rybakov O.Iu., Rybakova O.S. Normotvorcheskaia deiatel'nost' sub'ektov Rossiiskoi Federatsii: problemy i puti resheniia, Vestnik Kemerovskogo gosudarstvennogo universiteta, serii: Gumanitarnye i obshchestvennye nauki, 2017, No. 2, pp. 95-99.
13. Tikhomirov Iu.A. Prognozy i riski v pravovoi sfere, Zhurnal rossiiskogo prava, 2014, No. 3 (207), pp. 5-16.
14. Fadeeva N.A. Aktual'nye problemy vedeniia federal'nykh registrov normativnykh pravovykh aktov kak informatsionno-pravovykh uchetykh sistem gosudarstvennykh organov, Pravo i gosudarstvo: teoriia i praktika, 2015, No. 12 (132), pp. 145-148.

CIVIL LAW

MONITORING THE PRACTICE OF APPLYING LAWS ON THE CONTRACT SYSTEM AND PROSPECTS FOR THEIR IMPROVEMENT

Iu. Gavrilova

Iuliia Gavrilova, Ph.D. (Law), Associate Professor at the Volgograd State University, Volgograd, Russian Federation.

E-mail: gavrilova_ua@volsu.ru

Keywords: *indicators of procurement activities, competition, effectiveness, efficiency, savings, methods for determining the supplier, contract execution, termination of the contract, schedule, forecasting, government economic policy.*

Abstract. *The paper is devoted to the insufficiently studied question of monitoring the implementation and assessment of the state of regulations on public procurement activities.*

Methods of study used: the formal legal, statistical, and comparative legal methods.

The paper presents a justification for a need to rethink and present in more detail the generally accepted criteria for assessing the quality of laws approved by regulations of the Government of the Russian Federation in the field of procurement activities. These criteria for assessing the public procurement process, firstly, are determined by the economic nature of procurement, their relationship with the budget process, and do not always reflect the formal legal content, secondly, they are derivative from the principles for regulating procurement relations fixed in the law, since it is these principles that determine the general line of controlling, assessing and forecasting the results of the execution of the budget as regards procurement. The author puts forward a list of assessment criteria depending on the principles for ensuring competition, effectiveness and efficiency of procurement which are the most important ones within the scope of the subject of study.

References

1. Bedoeva Z. N. Biudzhetni monitoring: pravovoi aspekt, Monitoring pravoprimereniia, 2018, No. 4, pp. 47-51.
2. Belogurova E. B. Monitoring osushchestvleniia Federal'nym kaznacheistvom kontrol'nykh polnomochii v sfere zakupok dlia obespecheniia gosudarstvennykh i munitsipal'nykh nuzhd, Goszakaz: upravlenie, razmeshchenie, obespechenie, 2018, No. 52, pp. 72-81.
3. Beliaeva O. A. Otsenka effektivnosti publichnykh zakupok: sovremennye problemy, Goszakaz: upravlenie, razmeshchenie, obespechenie, 2018, No. 51, pp. 44-49.
4. Berezinets I. V., Ivanov A. E. O politike regulirovaniia elektronnoho auktsiona i praktike regulirovaniia konkursnoi protsedury, Goszakaz: upravlenie, razmeshchenie, obespechenie, 2017, No. 50, pp. 36-45.

5. Gerasimov A. V. Monitoring pravoprimeneniia: poisk poniatiinogo (terminologicheskogo) edinstva, Monitoring pravoprimeneniia, 2014, No. 4, pp. 52-54.
6. Golovshchinskii K. I., Turchan M. S. Monitoring praktiki ispol'zovaniia sposobov opredeleniia postavshchika (podriadchika, ispolnitelia), Goszakaz: upravlenie, razmeshchenie, obespechenie, 2017, No. 49, pp. 48-71.
7. Gutova N. V. Problemnye voprosy effektivnogo upravleniia, Goszakaz: upravlenie, razmeshchenie, obespechenie, 2015, No. 39, pp. 64-71.
8. Iliushin D. M. Novyi podkhod k organizatsii monitoringa zakupok tovarov, rabot i uslug dlia obespecheniia gosudarstvennykh i munitsipal'nykh nuzhd, Goszakaz: upravlenie, razmeshchenie, obespechenie, 2014, No. 36, pp. 12-13.
9. Kuznetsov K. V. Zarubezhnyi opyt: slozhnosti pri ispol'zovanii v rossiiskikh realiiakh, Goszakaz: upravlenie, razmeshchenie, obespechenie, 2014, No. 35, pp. 10-13.
10. Nesterovich N. V. Effektivnost' gosudarstvennykh zakupok: Ekonomika dolzhna byt', Goszakaz: upravlenie, razmeshchenie, obespechenie, 2015, No. 40, pp. 56-63.
11. Povetkina N. A. Gosudarstvennye kontrakty: biudzhethno-pravovye osnovy ili "bar'ery"?, Monitoring pravoprimeneniia, 2018, No. 3, pp. 27-31.
12. Pokazатели эффективности. Vozmozhnosti kontrolya. Kommentarii ekspertov: M. S. Rokhmistrov, G. A. Sukhadol'skii, I. V. Begtin, N. V. Eremenko, R. Iu. Chepkasov, A. V. Tkachenko, Goszakaz: upravlenie, razmeshchenie, obespechenie, 2015, No. 39, pp. 3-11.
13. Radchenko V. I. Monitoring pravoprimeneniia. Opredelenie effektivnosti pravovogo regulirovaniia, Monitoring pravoprimeneniia, 2015, No. 2, pp. 21-31.
14. Smirnov S. O. Kachestvo informatsii v sisteme gosudarstvennogo zakaza -- puti resheniia problem, Goszakaz: upravlenie, razmeshchenie, obespechenie, 2014, No. 36, pp. 60-71.
15. Iastrebov V. B. Operativnyi monitoring ispolneniia reshenii Konstitutsionnogo Suda Rossiiskoi Federatsii (pravovoi i organizatsionnyi aspekty), Monitoring pravoprimeneniia, 2014, No. 3, pp. 12-18.

CIVIL LAW

ON PROBLEMS IN STEPPING UP THE PROTECTION OF PUBLIC INTERESTS IN CIVIL AND ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS: LEGAL MONITORING

M. Zarubina

Mariia Zarubina, Ph.D. (Law), Associate Professor at the Department of Civil Law and Procedure of the Saratov National Research State University n.a. N. Chernyshevsky, Saratov, Russian Federation.

E-mail: 17mz84@mail.ru

Keywords: *legal monitoring, court proceedings, public interest, access to justice, judicial reform, civil lawsuit, indefinite range of persons.*

Abstract. *In this paper, the author analyses the current state of protection of public interest in civil and administrative court proceedings, identifies the patterns of legal transformations determining the participation of social institutions in court proceedings. A study of laws and judicial practice in this area allowed the author to conclude that it is necessary to carry out legal monitoring on a more global scale, with a view to show the key problems which the society, as a complex and multi-layered institution, may face as well as a need to solve them in court. At present, it is the court that is the only independent authority capable of balancing public and state interests. In this context, it is necessary to develop universal procedural constructions ensuring access to justice for citizens, groups of citizens, public associations and other nonprofit organisations in order to provide protection of public interest if it was repeatedly violated and at least one member of society suffered material and moral damage.*

References

1. Alekseevskaia E.I. Monitoring verkhovstva prava i dostupa v sud: 25 let sudebnoi reforme, M. : Infotropik Media, 2017, 176 pp.
2. Gukasian R.E. Problema interesa v sovetskom grazhdanskom protsessual'nom prave : avtoref. ... dis. d. iu. n., M., 1971, 35 pp.
3. Latysheva M.V., Rudneva Iu.V., Chugurova T.V. Gruppovoi isk kak protsessual'naia forma zashchity chastno-publicnykh interesov v rossiiskom prave, Voprosy ekonomiki i prava, 2018, No. 6 (120), pp. 25-29.
4. Monitoring sudebnykh protsessov. Spravochnoe rukovodstvo dlia praktikov [Elektronnyi resurs], URL: <https://www.osce.org/ru/odihr/102519?download=true>.
5. Problemy razvitiia protsessual'nogo prava Rossii : monografiia, A.V. Beliakova, L.A. Voskobitova, A.V. Gabov i dr., pod red. V.M. Zhuikova, M., 2016, 224 pp.
6. Radchenko V.I. Monitoring pravoprimeneniia. Opredelenie effektivnosti pravovogo regulirovaniia, Monitoring pravoprimeneniia, 2015, No. 2 (15), pp. 21-31.
7. Reshetnikova I.V. Razmyshliaia o sudoproizvodstve: Izbrannoe, M. : Statut, 2019, 510 pp.
8. Rybakov O.Iu. Pravovaia politika kak iuridicheskaiia kategoriia: poniatie i priznaki, Zhurnal rossiiskogo prava, 2002, No. 3, pp. 71-78.
9. Rybakov O.Iu. Antikorruptsionnaia pravovaia politika: poniatie i struktura, Monitoring pravoprimeneniia, 2016, No. 1, pp. 11-18.

10. Smagina E.S. Zashchita gosudarstvom obshchestvennykh interesov v grazhdanskom sudoproizvodstve, Rossiiskii sud'ia, 2018, No. 5, pp. 11-16.
11. Soboleva A.K. Poisk balansu mezhdu kommercheskimi i obshchestvennymi interesami v praktike Evropeiskogo suda po pravam cheloveka po stafe 10 Evropeiskoi konventsii, Preседenty Evropeiskogo suda po pravam cheloveka, 2017, No. 7, pp. 12-21.
12. Strel'tsova E.G. Predely proiavlennia gosudarstvennoi voli v grazhdanskom protsesse, Sovremennaia doktrina grazhdanskogo, arbitrazhnogo protsessa i ispolnitelnogo proizvodstva: teoriia i praktika : sb. nauch. statei, Krasnodar, SPb., 2004, pp. 285-288.
13. Tumanov D.A. O vozmozhnosti privlecheniia k iuridicheskoi otvetstvennosti s tsel'iu zashchity obshchestvennykh interesov v poriadke grazhdanskogo i administrativnogo sudoproizvodstva v Rossii, Tezisy dokladov mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii, posviashchennoi pamiati professora N. G. Iurkevicha, Minsk, 2018, pp. 565-567.
14. Tumanov D.A. Ob obshchestvennom interese i ego sudebnoi zashchite, Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika, 2015, No. 12, pp. 54-70.
15. Filippov P.S., Kuznetsov E.A. Isk v zashchitu obshchestvennykh interesov kak metod bor'by s korrupsiei, Obshchestvennye nauki i sovremennost', 2011, No. 5, pp. 59-65.
16. Shemeneva O.N. Rol' soglashenii storon v grazhdanskom sudoproizvodstve, M. : Infotropik Media, 2017, 312 pp.

CIVIL LAW

QUESTIONS OF INTERPRETATION AND APPLICATION OF CERTAIN PROVISIONS OF THE LAW “ON ADDITIONAL MEASURES OF SUPPORT FOR FAMILIES WITH CHILDREN” CONCERNING THE IMPROVEMENT OF LIVING CONDITIONS: AN OVERVIEW OF COURT PRACTICE

O. Sitkova

Ol'ga Sitkova, Ph.D. (Law), Professor at the International Law Department of the Saratov State Academy of Law, Saratov, Russian Federation.

E-mail: olga.sitkova@mail.ru

Keywords: *right to housing, housing conditions improvement, social guarantees, family, children, maternal (family) capital, court practice, law enforcement.*

Abstract.

The goal of this work is to summarise and assess the state of court practice in applying the provisions of the Law “On Additional Measures of Support for Families with Children” pertaining the allocation of maternal (family) capital funds for improving housing conditions. Using the basic general scientific dialectic method of cognition as well as the method of modelling, inductive and deductive logic, generalisation of law enforcement experience, court practice materials of courts of general jurisdiction of subjects of the Russian Federation (Samara and Arkhangelsk Regions, Komi Republic) as well as the legal stances of higher judicial instances of the Russian Federation are studied, proposals regarding the interpretation of provisions of the Law “On Additional Measures of Support for Families with Children” under consideration are simulated. Identifying topical issues of application of the provisions of this Law and studying problems of its interpretation in the consideration by the courts of controversial issues arising in allocating maternal (family) capital funds for improving housing conditions allowed the author to conclude that this category of cases is important for exercising the right of citizens of the Russian Federation to decent housing as well as the right to social guarantees arising in connection with the birth of children. The paper demonstrates the complex interdisciplinary nature of laws governing the legal relations in the studied field. Examples of consideration of such cases given in the paper indicate the need to apply the provisions of civil, housing, and family law as well as laws in the social sphere.

References

1. Averina K.N., Kuropatskaia E.G., Sitkova O.Iu. Kommentarii k Federal'nomu zakonu ot 21 dekabria 1996 g. No. 159-FZ “O dopolnitel'nykh garantiakh po sotsial'noi podderzhke detei-sirot i detei, ostavshikhsia bez popecheniia roditel'ei” (postateinyi), [Elektronnyi resurs] SPS “Konsultant plius”.
2. Belova T.V. K voprosu o priobrenenii prava sobstvennosti na zhiloe pomeschenie, priobretaemoe s ispol'zovaniem sredstv materinskogo kapitala, Biznes. Obrazovanie. Pravo, 2016, No. 4(37), pp. 222-227.
3. Malyshev M. L., Uspenskaia T. N. Monitoring problem sotsial'noi zashchity mnogodetnykh semei (sotsiologicheskii analiz), Monitoring pravoprimeneniia, 2018, No. 3, pp. 44-51.
4. Matveeva M. V. Problemy, vznikaiushchie pri ispol'zovanii materinskogo (semeinogo) kapitala, Semeinoe i zhilishchnoe pravo, 2012, No. 6, pp. 18-20.

5. Rostova O.S. Gosudarstvennaia programma materinskogo (semeinogo) kapitala: praktika realizatsii, Pravo. Zakonodatel'stvo. Lichnost', 2016, No. 2 (23), pp. 37-44.
6. Rybakov O.Iu., Sitkova O.Iu. Rossiiskaia pravovaia politika v sfere zashchity prav detei-sirot i detei, lishennykh roditel'skogo popecheniia, Saratov : Izd-vo GOU VPO "Saratovskaia gosudarstvennaia akademiia prava", 2009, 132 pp.
7. Rybakova O.S. Razvitie zakonodatel'stva v ramkakh realizatsii rossiiskoi pravovoi politiki v sfere podderzhki materinstva i semei s det'mi, Monitoring pravoprimeniia, 2018, No. 4, pp. 37-41.
8. Sedykh O.G. Analiz zhilishchnykh uslovii i sistemy ZhKKh v kontekste obespecheniia kachestva zhizni naseleniia g. Irkutsk, Izvestiia Irkutskoi gosudarstvennoi ekonomicheskoi akademii, 2012, No. 4, p. 39.
9. Frolova E.M. Materinskii kapital i vozmozhnost' ego ispol'zovaniia, Innovatsionnaia ekonomika i pravo, 2016, No. 3, pp. 103-107.

CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY

THE IMPACT OF CRIMINAL LAW POLICY ON THE DEVELOPMENT OF ECONOMY

V. Radchenko

Vladimir Radchenko, Ph.D. (Law), Associate Professor, First Deputy Chief Justice of the Supreme Court of the Russian Federation (retired), Eminent Lawyer of the Russian Federation, Leading Researcher at the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow, Russian Federation.

E-mail: radchenko41@yandex.ru

Keywords: *legal norm, legal regulation, law enforcement practice, business activities, unjustified criminalisation, regulation of economy by means of criminal law, irreparable harm.*

Abstract.

Purpose of the paper: studying the negative impact of law enforcement practice in economic criminal cases on economical development and working out lines of introducing amendments into criminal law.

Method of study: comparative analysis.

Results obtained. The acuteness of the problems highlighted in the paper is indicated by the fact that the President of our country was getting back to this topic many times in his annual Addresses to the Federal Assembly of the Russian Federation. An analysis of factors of law-making and law enforcement nature that became a hindrance for economic development is given in the paper, the impact of criminal law policy on the development of business activities in Russia is shown. Based on the analysis carried out, proposals for eliminating the deficiencies of criminal law are put forward, causes of unsatisfactory work of law enforcement bodies in investigating and trying economic criminal cases are exposed, and measures for improving law enforcement in the sphere of criminal prosecution of businessmen are proposed. In order to accelerate social and economical development, it is needed to restore trust between the government and business, and radically remove sanctions of punitive nature against businessmen acting in good faith from the criminal law.

References

1. Grigor'ev L.M. Zapros elit na verkhovenstvo prava, v kn. "Verkhovenstvo prava kak faktor ekonomiki", M. : Mysl', 2013, pp. 32.
2. Radchenko V.I. Bor'ba za ugovnoe zakonodatel'stvo, Monitoring pravoprimeniia, 2018, No. 4 (29), pp. 4-10.
3. Subbotin M.A. Izderzhki nezashchishchennosti biznesa v Rossii, V kn. "Verkhovenstvo prava kak faktor ekonomiki", M. : Mysl', 2013, pp. 105.
4. Radchenko V.I. Monitoring pravoprimeniia. Opredelenie effektivnosti pravovogo regulirovaniia, Monitoring pravoprimeniia, 2015, No. 2 (15), pp. 21-31.
5. Lunev V.V. Prestupnost' XX veka, Moskva, 1997, pp. 241.
6. Kommentarii k ugovnomu kodeksu RF, Lebedev V.M., Davydov V.A., Borzenkov G.N., Brilliantov A.V., Verin V.P., Volzhenkin B.V., Galakhova A.V., Demidov V.V., Doroshkov V.V., Zhevlakov E.N., Ignatov A.N., Karelina M.M., Kolokolov N.A., Kondratov P.E., Kudriavtseva E.P., Naumov A.V., Peisikova E.V., Petrochenkov A.Ia., Petukhov N.A., Radchenko V.I. i dr., Moskva, 2014, ser. 1, Professional'nye kommentarii (14-e izd., per. i dop.).
7. Stenograficheskii otchet o zasedanii Soveta po sodeistviu razvitiuu institutov grazhdanskogo obshchestva i pravam cheloveka 15 apreliia 2009 g., URL: <http://kremlin.ru/events/president/transcripts/3767>.
8. Chezare Bekkariia, O prestupleniakh i nakazaniakh, Moskva, 2019, pp. 97, 98.

**LAW ENFORCEMENT MONITORING AND REGULATORY IMPACT
ASSESSMENT: NEW TECHNOLOGIES OF GOVERNANCE FOR A NEW SOCIETY**

A. Barinov, G. Men'shikova, S. Evstratchik

Anton Barinov, Assistant Professor at the Department of Commercial Law of the Faculty of Law of the Saint Petersburg State University, Saint Petersburg, Russian Federation.

E-mail: a.barinov@spbu.ru

Galina Men'shikova, Ph.D. (Economics), Associate Professor at the Department of Social Management and Planning of the Faculty of Sociology of the Saint Petersburg State University, Saint Petersburg, Russian Federation.

E-mail: menshikova.g.a@mail.ru

Svetlana Evstratchik, Ph.D. (Economics), Associate Professor at the Department of Economic Cybernetics of the Faculty of Economics of the Saint Petersburg State University, Saint Petersburg, Russian Federation.

E-mail: s.evstratchik@spbu.ru

Keywords: *project of the Saint Petersburg State University Assessments Centre technique, law enforcement subjects, monitoring method, regulatory impact assessment.*

Abstract. *Monitoring in general and law enforcement monitoring in particular are becoming new technologies for assessing the quality of public administration. Government agencies seek to create and use them, however, the state of knowledge in this field in Russia doesn't meet the demands of times. The authors describe a project of a new law enforcement monitoring technique developed at the Saint Petersburg State University Assessments Centre, adding to it their own—sociological—view on the problem.*

The paper raises methodological questions that must be solved for improving the law enforcement monitoring technique. To this end, a critical analysis of typical definitions is carried out and the sociological approach is formulated. It is proposed to expand the list of subjects of monitoring as well as to include new techniques for its implementation using the "methodological matrix" framework.

The paper analyses the regulatory impact assessment as an area of law enforcement monitoring and identifies their common and special parameters.

References

1. Ukaz Prezidenta RF ot 20 maia 2011 g. No. 657 "O monitoringe pravoprimereniia v Rossiiskoi Federatsii" (s izmeneniami i dopolneniami), URL: <https://base.garant.ru/12185954/>.
2. Doklad o rezul'tatakh monitoringa pravoprimereniia, osushchestvlenogo Ministerstvom vnutrennikh del RF v 2017 godu, URL: <http://distance.rpa-mu.ru/files/bak/monit/thm/tsm5.pdf>, pokvartal'nye obzory pravoprimeritel'noi praktiki Miniusta RF, URL: <https://minjust.ru/ru/print/356520>.
3. Vserossiiskii gosudarstvennyi universitet iustitsii (RPA Miniusta Rossii). Elektronnaia informatsionno-obrazovatel'naia sreda, lektsiia 5, p. 3, URL: <http://distance.rpa-mu.ru/files/bak/monit/thm/tsm5.pdf>.
4. Arzamasov Iu.G., Nakonechnyi Ia.E. Kontsepsiia monitoringa normativnykh pravovykh aktov, M. : Iurlitinform, 2011, p. 9.
5. Astanina V.V. Metodologicheskie osnovy monitoringa pravoprimereniia v kontekste nauchnoi doktriny i trebovanii zakonodatel'stva, Administrativnoe i munitsipal'noe pravo, 2012, No. 4, pp. 5-13.
6. Belov S.A., Kropachev N.M., Revazov M.A. Monitoring pravoprimereniia v SPbGU, Zakon, 2018, No. 3.
7. Gerasimova A.V. Monitoring pravoprimereniia: poisk poniatiinogo (terminologicheskogo) edinstva, Teoriia i istoriia prava i gosudarstva, 2014, No. 4(13), pp. 30-34.
8. Kleimenov M.P., Ivanov E.S., Kozlovskaiia M.G. Monitoring pravoprimereniia v Rossii, Vestnik Omskogo universiteta. Seriia "Pravo", 2017, No. 4(53), pp. 123-129. URL: <https://cyberleninka.ru/article/v/monitoring-pravoprimereniya-v-rossii>.
9. Men'shikova G.A., Mironova A.A., Pruel' N.A. Otsenka reguliruiushchego vozdeistviia kak obshchestvennaia ekspertiza upravlencheskikh reshenii, Vestnik SPbGU, 2016, seriia 12, vyp. 3, pp. 101-117.
10. Tikhomirov Iu.A., Gorokhov D.B. Monitoring pravoprimereniia. Nauchno-prakticheskoe posobie, M. : Iurisprudentsiia, 2009, p. 19.
11. Tolmacheva N.N. Monitoring zakona ot praktiki k teorii, Pravo i ekonomika, 2006, No. 7, pp. 3-11.
12. Fominykh A.K. (nachal'nik otdela metodicheskogo obespecheniia Tsentra ORV pri NIU VShE). Regional'nyi seminar "Otsenka reguliruiushchego vozdeistviia v Severo-Zapadnom federal'nom okruge RF. Ot teorii -- k praktike", 19-20 iunia 2014 g., SPb.

13. Chernogor N.N. Pravovoi monitoring: aktual'nye problemy teorii i praktiki, M. : Izd-vo mezhdunarodnogo iuridicheskogo instituta, 2010.
14. Chernogor N.N., Zaloilo M.V. Pravovoi monitoring: instrumental'naia tsennost' i vektory razvitiia, Vestnik Moskovskogo gosudarstvennogo oblastnogo universiteta, seriia "Iurisprudentsiia", 2018, No. 3, pp. 8-21.
15. OECD (1997), 'Regulatory Impact Analysis: Best Practice in OECD Countries,' Paris: OECD, r.18.

INFORMATION TECHNOLOGY LAW

THE TASK OF ENSURING THE SECRECY OF IDENTIFICATION IN INFORMATION TECHNOLOGY LAW

V. Naumov

Viktor Naumov, Ph.D. (Law), Associate Professor, Senior Researcher at the Department of Information Technology Law and International Information Security of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow, Russian Federation.

E-mail: nau@russianlaw.net

Keywords: *digital economy, institution of secrecy, depersonalisation of personal data, big data, laws, law enforcement practice, institution of identification, principles of identification.*

Abstract. *Issues of development of law enforcement in the field of identification in digital economy as well as patterns related to identification using big data and interrelation of the institution of secrecy and area of identification are considered in the paper. A system of principles of legal regulation is proposed and a justification is given for the need to introduce a new type of secrecy, the secrecy of identification.*

References

1. Bachilo I. L. Informatsionnoe pravo: uchebnik dlia akademicheskogo bakalavriata, I. L. Bachilo, 5-e izd., pererab. i dop., M. : Izdatel'stvo Iurait, 2019, 419 pp.
2. Informatsionnoe pravo: uchebnik, Kuznetsov P.U., M. : Iustitsiia, 2017, 336 pp., p. 58.
3. Naumov V.B. Nauchnye podkhody k klassifikatsii vidov pravovoi identifikatsii v informatsionnykh pravootnosheniakh, Trudy Instituta gosudarstva i prava Rossiiskoi akademii nauk, 2016, No. 3, pp. 104-115.
4. Naumov V.B., Braginets A.Iu. Informatsionno-pravovye problemy udalenoj identifikatsii sub'ektov v sfere finansovykh uslug, Informatsionnoe pravo, 2016, No. 1, pp. 13-19.
5. Naumov V.B., Poliakova T.A. Pravovye problemy identifikatsii sub'ektov v gosudarstvennykh i negosudarstvennykh sistemakh v Rossii, Vestnik Akademii prava i upravleniia, 2016, No. 2 (43), pp. 14-21.
6. Poliakova T.A., Minbaleev A.V. Formirovanie edinogo rossiiskogo elektronnoho prostranstva znaniia kak strategicheskaia zadacha obespecheniia informatsionnoi bezopasnosti v Rossiiskoi Federatsii, Sbornik trudov konferentsii "Informatsionnye tekhnologii i pravo: pravovaia informatizatsiia" -- 2018, Minsk, 17 maia 2018 g.
7. Iarkov V.V., Rents I.G. Deistvitel'nost' printsipov notariata v XXI veke: novye vyzovy, Zakon, 2019, No. 7.

LAND AND PEOPLE THROUGH THE PRISM OF LAW ENFORCEMENT PRACTICE

REVIEW OF THE MONOGRAPH BY V. MAIBORODA "LEGAL REGULATION OF AGRICULTURAL LAND TRANSACTIONS"

V. Markin, A. Petrov

Valerii Markin, Dr.Sc. (Sociology), Professor, Head of the Centre for Regional Sociology and Conflictology, Chief Researcher at the Institute of Sociology of the Federal Sociological Research Centre of the Russian Academy of Sciences, Moscow, Russian Federation.

E-mail: markin@isras.ru

Aleksandr Petrov, Dr.Sc. (Law), Professor, Department of Theory and History of Law and State of the Institute of Law of the North Caucasus Federal University, Stavropol, Russian Federation.

E-mail: caf.teorii@yandex.ru

REPORT BY THE GOVERNMENT OF THE RUSSIAN FEDERATION ON THE RESULTS OF LAW ENFORCEMENT MONITORING IN THE RUSSIAN FEDERATION FOR 2018

Keywords: *the Constitutional Court of the Russian Federation, the European Court of Human Rights, prevention of violations of law, execution of sentences, tourism operations, labour payment, customs operations, public procurement, regional development planning, anti-monopoly laws.*

Abstract. *This publication is to ensure the public policy based on the principle of openness and accessibility of legal information. The report presents a generalisation of information on the state of legislation and its practical use in various spheres of life and areas of activity, which allows to see the development trends, to take into account the opinions of all participants in social relations. Law enforcement monitoring is an important activity for today's Russia which allows to identify any shortcomings and improve the legislation using the obtained data.*

НАД НОМЕРОМ РАБОТАЛИ:

Шеф-редактор	<i>Г.И. Макаренко</i>
Начальник РИО	<i>Ю.В. Матвиенко</i>
Перевод	<i>Т.В. Галатов</i>
Дизайн	<i>И.Г. Колмыкова</i>
Компьютерная верстка	<i>А.С. Алексанян</i>
Тиражирование (печать)	<i>Н.Г. Шабанова</i>

Отпечатано в РИО НЦПИ при Минюсте России
Формат 60x90/8 Печать цветная цифровая
Общий тираж 100 экз. Цена свободная
Подписано в печать 28.10.2019 г.