

ФЕДЕРАЛЬНОЕ СОБРАНИЕ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ГОСУДАРСТВЕННАЯ ДУМА

Состояние, проблемы и развитие
правовой системы Российской Федерации
в период 2013–2014 годов
в отдельных отраслях законодательства

Издание Государственной Думы
Москва • 2015

УДК 340(470)
ББК 67.99(2Рос)
С66

Под общей редакцией

председателя Комитета Государственной Думы по конституционному
законодательству и государственному строительству

В. Н. Плигина

Ответственный редактор:

заместитель руководителя аппарата Комитета Государственной Думы
по конституционному законодательству и государственному строительству

А. Е. Иванова

Руководитель рабочей группы по подготовке книги:

помощник председателя Комитета Государственной Думы
по конституционному законодательству и государственному строительству

П. Б. Айтов

Авторы-составители:

Е. С. Шугрина, Э. П. Андрюхина, О. М. Гюрджан, Р. Н. Жаворонков,
Г. Д. Садовникова, Э. Г. Тучкова

С66 **Состояние, проблемы и развитие правовой системы Российской Федерации в период 2013–2014 годов в отдельных отраслях законодательства.** – М.: Издание Государственной Думы, 2015. – 176 с.

УДК 340(470)
ББК 67.99(2Рос)

ВВЕДЕНИЕ

Анализ законодательства Российской Федерации и определение тенденций его развития являются необходимыми условиями обеспечения полноты законодательства Российской Федерации, его согласованности и поступательного обновления в соответствии с текущими политическими и социально-экономическими задачами развития страны.

Правовая система России до сегодняшнего дня фактически переживает переходное состояние, определяемое следующими процессами¹:

– продолжают фундаментальные изменения в политической структуре общества;

– идёт совершенствование и развитие федеративных отношений и местного самоуправления, постоянным трансформациям подвержены взаимоотношения разных уровней публичной власти, постоянно происходит перераспределение полномочий;

– возрастает социальная роль государства и в связи с этим – функции права, традиционные для либерального государства и правовой системы;

– в условиях экономической нестабильности возрастает необходимость эффективного использования имеющихся ресурсов, поиска оптимальной модели регулирующего воздействия с учётом финансово-экономических возможностей.

Предметом исследования являются федеральные законы и иные нормативные акты, совокупность которых составляет законодательство о местном самоуправлении, избирательное законодательство, бюджетное законодательство, законодательство о налогах и сборах, законодательство о культуре, семейное законодательство, законодательство об опеке и попечительстве, законодательство о социальной защите инвалидов. В необходимых случаях будет исследоваться и правоприменительная практика, дающая представление о регулирующем воздействии нормативных актов.

Целью исследования является проведение комплексного научного теоретического исследования о состоянии и развитии правовой системы Российской Федерации на примере исследования законодательства Российской Федерации в таких отраслях как законодательство о местном самоуправлении, избирательное законодательство, бюджетное законодательство, законодательство о налогах и сборах, законодательство о культуре, семейное законодательство, законодательство об опеке и попечительстве, законодательство о социальной защите инвалидов, возможных направлениях его развития с учётом мирового опыта, а также по результатам оценки его регулирующего воздействия.

Задача исследования – выявить проблемы, тенденции развития и пути совершенствования законодательства Российской Федерации в отдельных отраслях по результатам оценки его эффективности, на основании использования зарубежного опыта, что позволит выявить существующие коллизии, обозначить имеющиеся проблемы, дать рекомендации по устранению пробелов и противоречий в исследуемых сферах.

¹ См.: *Синюков В. Н.* Российская правовая система. М.: Норма, 2013. С. 9.

В рамках исследования будет дана общая характеристика состояния, показана динамика развития законодательства Российской Федерации за период 1993–2014 годов; отдельно будет проанализирован период 2013–2014 годов; будут исследованы особенности законодательной техники, показаны возможные последствия регулирующего воздействия законодательства Российской Федерации в исследуемых сферах. Это позволит выявить проблемы законодательства Российской Федерации в исследуемых сферах, сформулировать предложения и рекомендации по дальнейшему его совершенствованию в отдельных отраслях.

Методология решения поставленных в техническом задании целей и задач будет основана на общенаучных и специальных методах исследования. Анализ состояния и развитие правовой системы Российской Федерации за период 2013–2014 годов в отдельных отраслях законодательства будет осуществляться в диалектическом развитии, диалектической связи с другими социальными явлениями.

Методология любого значимого исследования включает исторический, социологический, формально-логический, системно-структурный методы, а также специальные правоведческие методы познания: сравнительно-правовой, историко-правовой, формально-юридический и другие. Эти методы представляется необходимым использовать при разработке темы: «Состояние, проблемы и развитие правовой системы Российской Федерации за период 2013–2014 годов в отдельных отраслях законодательства».

Исторический метод даёт возможность проследить эволюцию и уловить тенденции исследуемого явления, определить перспективы его развития. Социологический метод позволит показать важность учёта фактических общественных отношений, поскольку при принятии законов иногда необходимо находить баланс, иначе одни социальные интересы безучастны к учёту других, то есть не рассматриваются как сложный механизм действия правовых регуляторов с участием людей. Применение сравнительно-правового метода необходимо для сравнения законодательства в разные периоды его становления и развития в соответствующих областях.

Методы системно-структурного, системно-функционального анализа дадут возможность детально раскрыть правовую природу исследуемых явлений, выявить объективно существующие системно-структурные связи, вскрыть сильные и слабые стороны российской правовой системы и составляющих элементов. Использование методов формальной логики: описания, классификации, формулирования выводов из имеющихся посылок – позволят охарактеризовать состояние законодательства Российской Федерации в исследуемых областях, показать важность комплексного правового регулирования, выявить пробелы и дефекты правового регулирования, сформулировать предложения по оптимизации правового регулирования законодательства в исследуемых областях, спрогнозировать возможные тенденции его развития.

«Современная правовая система России имеет политико-правовые источники в идеологии реформ 90-х годов XX века, когда ... единственная надежда на будущее виделась в скорейшем отрешении от прошлого и восприятии либеральных институтов и структур. Именно в этот период

была... воспроизведена практика... копирования зарубежных институтов»². Названная тенденция привела к тому, что в 2000-х годах наблюдается радикальное изменение правового регулирования, сложившегося в 1990-х годах. В настоящее время заимствование зарубежного опыта происходит более вдумчиво, основано на более детальном изучении чужого опыта, возможности его использования в России на современном этапе.

Поэтому то, что было проведено в рамках настоящего исследования, позволяет констатировать радикальное изменение правового регулирования, которое является весьма заметным во всех исследуемых отраслях законодательства.

Можно выделить некоторые общие тенденции развития законодательства на современном этапе (на примере анализа развития законодательства в отдельных сферах):

- законодательство Российской Федерации в целом становится более структурированным, появляется значительное количество законов, имеющих кодифицирующую природу, то есть законодательство активно систематизируется; это приводит к устранению пробелов, противоречий и коллизий в законодательстве; поправки в законы вносятся комплексно и системно – одновременно во все необходимые законодательные акты;

- федеральный законодатель в целом оперативно реагирует на необходимость изменений, обусловленных принятием новых решений Конституционного Суда Российской Федерации, хотя имеются и не реализованные решения;

- внесение поправок в действующее законодательство, как правило, обусловлено складывающимися общественными отношениями, теми общественными явлениями, которые появляются, трансформируются или исчезают; вместе с тем есть примеры внесения изменений, обусловленные политической целесообразностью и не отвечающие фактически сложившимся отношениям в соответствующей сфере; это приводит к необходимости реформирования реформ, что негативно отражается на эффективности регулирующего воздействия; законодательство в отдельных сферах слишком часто меняется, что не способствует установлению стабильности правового регулирования; возникает ощущение, что законы готовятся в спешке, учитывают одни социальные интересы и безучастны к учёту других, то есть не рассматриваются как сложный механизм действия правовых регуляторов с участием людей³;

- сохраняется тенденция по усилению роли государства в различных сферах с одновременным делегированием отдельных полномочий субъектам Российской Федерации; наблюдается усиление роли государства в политической, экономической и социальной сферах;

- к сожалению, сохраняется тенденция по слабому финансово-экономическому обеспечению ряда изменений в отдельных сферах законодательства;

- происходит включение большого количества так называемых «регламентных норм» в текст законодательных актов, что приводит, с одной

² См.: *Синюков В. Н.* Российская правовая система. М.: Норма, 2013. С. 6.

³ Концепция развития российского законодательства / отв. ред. Т. Я. Хабриева, Ю. А. Тихомиров, М., 2010. С. 11.

стороны, к повышению уровня гарантированности соответствующих прав граждан, а с другой – к утяжелению текстов законодательных актов, которые становятся излишне объёмными и подробными;

– анализ особенностей используемой юридической техники показывает наличие двух взаимоисключающих тенденций: в одних сферах законодательства используемые юридические конструкции становятся более цельными и продуманными, в других – увеличивается количество непрофессионального использования терминологии, плохо проработанных, половинчатых юридических конструкций, которые не отражают фактические запросы общества.

Для оценки регулирующего воздействия изменений, внесённых в законодательство в 2013–2014 годах, необходимо провести комплексную оценку регулирующего воздействия соответствующих норм, в том числе мониторинг правоприменения. Пока делать соответствующие выводы преждевременно, прошло слишком мало времени с момента принятия норм.

Глава 1. ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО О МЕСТНОМ САМОУПРАВЛЕНИИ

§ 1. Этапы становления и развития законодательства о местном самоуправлении

Главенствующее положение в системе юридических норм, регулирующих местное самоуправление, занимают конституционные нормы. Конституционные нормы представляют собой совокупность юридических принципов и предписаний, которые: определяют политико-правовую природу местного самоуправления, закрепляют основные права граждан в области местного самоуправления, регулируют основы правового статуса органов местного самоуправления и их взаимоотношений с государством.

В соответствии со статьёй 72 Конституции Российской Федерации вопросы местного самоуправления относятся к совместному ведению Федерации и субъектов Российской Федерации. Иными словами Федерация должна принимать рамочные законы, определяя общие принципы и подходы, устанавливая пределы правового регулирования; конкретное содержание, учёт местной специфики и особенностей формирования местного самоуправления должно определяться субъектами Российской Федерации самостоятельно. Это в теории. На практике же, функции Федерации и субъектов Федерации чётко не определены.

Неоднозначность прочтения конституционной нормы приводит к тому, что в разные годы новейшей российской истории разграничение полномочий в сфере правового регулирования местного самоуправления происходило по-разному.

Так, в соответствии со статьёй 5 Федерального закона от 28 августа 1995 года № 154-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее – Закон 1995 года) субъекты Российской Федерации могли принимать свои законы о местном

самоуправления, то есть регулировали довольно широкий круг вопросов, связанных с местным самоуправлением. Такой подход означал существенную децентрализацию власти, возможность многовариантности построения местного самоуправления в Российской Федерации.

Согласно статье 6 Федерального закона от 6 октября 2003 года № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее – Закон 2003 года) субъекты Российской Федерации стали осуществлять правовое регулирование вопросов организации местного самоуправления в субъектах Российской Федерации в случаях и порядке, установленных этим законом. Иными словами, субъекты Российской Федерации могут регулировать только те вопросы, которые им прямо предписаны федеральным законом. Это, в свою очередь, означает значительно большую централизацию власти, унификацию местного самоуправления в пределах разных территорий.

Получается, что в пределах одной и той же конституционной нормы, содержащейся в статье 72 Конституции Российской Федерации, происходит радикальное изменение подходов к правовому регулированию местного самоуправления органами государственной власти.

Кроме того, ещё в 1996 году Конституционный Суд Российской Федерации сформулировал очень важную позицию, существенно влияющую на разграничение полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Российской Федерации в сфере местного самоуправления⁴. Конституционный Суд Российской Федерации указал, что устанавливающие предельный срок выборов, а также предельный срок сохранения полномочий назначенных глав местных администраций (глав местного самоуправления) положения статей 58 и 59 закона могут рассматриваться и как определённая гарантия таких закреплённых Конституцией Российской Федерации прав, как право народа на осуществление своей власти через органы местного самоуправления (статья 3, часть 2), права граждан избирать и быть избранными в органы местного самоуправления (статья 32, часть 2), осуществлять местное самоуправление путём референдумов, выборов, других форм прямого волеизъявления (статья 130, часть 2). Регулирование и защита такого рода прав согласно статье 71 (пункт «в») Конституции Российской Федерации находится в ведении Российской Федерации, а их защита в соответствии с её статьёй 72 (пункт «б» части 1) – в совместном ведении Российской Федерации и её субъектов. Следовательно, эти вопросы могут решаться федеральным законом.

Иными словами, если рассматривать местное самоуправление как конституционное право граждан, то его правовое регулирование в соответствии с 71 статьёй Конституции Российской Федерации находится в исключительном ведении Российской Федерации; если местное самоуправление рассматривается как форма народовластия, форма органи-

⁴ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 30 мая 1996 года № 13-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 58 и пункта 2 статьи 59 Федерального закона от 28 августа 1995 года «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (с изменениями от 22 апреля 1996 года)».

зации публичной власти, то его регулирование находится в совместном ведении Федерации и её субъектов.

В мае 2014 года были внесены существенные изменения в Федеральный закон от 6 октября 2003 года № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». Изменения касаются и перераспределения полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов по правовому регулированию местного самоуправления. Сохранён общий подход к правовому регулированию – субъекты Российской Федерации могут регулировать только те вопросы, которые им прямо предписаны федеральным законом, однако список таких вопросов существенно расширился. Согласно справке по основным изменениям положений Федерального закона от 6 октября 2003 года № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»⁵, подготовленной аппаратом Комитета Государственной Думы по вопросам местного самоуправления, субъекты Российской Федерации должны принять по 24 новых закона.

Кроме того, субъектам Российской Федерации передано правовое регулирование тех вопросов, которые ранее могли быть урегулированы только федеральным законом – Законом 2003 года. Так, ранее согласно статье 18 перечень вопросов местного значения не мог быть изменён иначе как путём внесения изменений и дополнений в данный федеральный закон. И это было довольно важной гарантией, защитой органов местного самоуправления от чрезмерного разрастания «нефинансируемых мандатов». Теперь согласно действующей редакции статьи 18 Закона 2003 года это право предоставлено субъектам Российской Федерации. Это существенно снижает защищённость местного самоуправления, его гарантированность.

Серьёзные изменения претерпело и понимание местного самоуправления. Так, согласно части 1 статьи 2 первоначальной редакции Закона 1995 года, местное самоуправление в Российской Федерации рассматривалось как признаваемая и гарантируемая Конституцией Российской Федерации самостоятельная и под свою ответственность деятельность населения по решению непосредственно или через органы местного самоуправления вопросов местного значения, исходя из интересов населения, его исторических и иных местных традиций. Иными словами местное самоуправление рассматривалось как самостоятельная деятельность населения. И только в части 2 той же статьи говорилось о том, что местное самоуправление – это основа конституционного строя Российской Федерации.

В Законе 2003 года учтена позиция Конституционного Суда Российской Федерации, высказанная им в 2000 году⁶. Конституционный Суд Российской Федерации подчеркнул, что как само муниципальное обра-

⁵ Муниципальное право. 2014. № 2. С. 31–32.

⁶ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 30 ноября 2000 года № 15-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Устава (Основного Закона) Курской области в редакции Закона Курской области от 22 марта 1999 года «О внесении изменений и дополнений в Устав (Основной Закон) Курской области».

зование, так и право проживающих на его территории граждан на осуществление местного самоуправления возникают на основании Конституции Российской Федерации и закона, а не на основании волеизъявления населения муниципального образования.

Эта позиция была в полной мере воспринята федеральным законодателем. Так, в части 1 статьи 1 Закона 2003 года говорится о том, что местное самоуправление составляет одну из основ конституционного строя Российской Федерации. Согласно части 2 той же статьи местное самоуправление в Российской Федерации – форма осуществления народом своей власти, обеспечивающая в пределах, установленных Конституцией Российской Федерации, федеральными законами, а в случаях, установленных федеральными законами, – законами субъектов Российской Федерации, самостоятельное и под свою ответственность решение населением непосредственно и (или) через органы местного самоуправления вопросов местного значения исходя из интересов населения с учётом исторических и иных местных традиций.

Следует отметить, что федеральный законодатель реагировал на наиболее значимые и резонансные позиции Конституционного Суда Российской Федерации, внося соответствующие изменения в федеральное законодательство, хотя и не всегда оперативно. В качестве некоторых примеров можно назвать следующие изменения:

- о понятии местного самоуправления (сформулировано в 2000 году⁷, учтено законодателем в 2003 году⁸);
- об отзыве выборных должностных лиц (сформулировано в 2002 году⁹, учтено законодателем в 2003 году¹⁰);
- об открытом списке имущества, находящемся в муниципальной собственности (сформулировано в 2006 году¹¹, учтено законодателем в 2011–2012 годах¹²);

⁷ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 30 ноября 2000 года № 15-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Устава (Основного Закона) Курской области в редакции Закона Курской области от 22 марта 1999 года «О внесении изменений и дополнений в Устав (Основной Закон) Курской области».

⁸ См.: Федеральный закон от 6 октября 2003 года № 131-ФЗ.

⁹ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 2 апреля 2002 года № 7-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Закона Красноярского края «О порядке отзыва депутата представительного органа местного самоуправления» и Закона Корякского автономного округа «О порядке отзыва депутата представительного органа местного самоуправления, выборного должностного лица местного самоуправления в Корякском автономном округе» в связи с жалобами заявителей А. Г. Злобина и Ю. А. Хнаева».

¹⁰ См.: Федеральный закон от 6 октября 2003 года № 131-ФЗ.

¹¹ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 02.11.2006 года № 540-О «По запросу Правительства Самарской области о проверке конституционности статьи 1, частей шестой и восьмой статьи 2 Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и статьи 50 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

¹² См.: Федеральные законы от 30 ноября 2011 года № 361-ФЗ и от 25 июня 2012 года № 91-ФЗ.

– об особенностях использования пропорциональной избирательной системы на муниципальных выборах (сформулировано в 2011 году¹³, учтено законодателем в 2012 году¹⁴);

– об особенностях замещения должности главы муниципального образования, удалённого в отставку, и судебной защите его прав (сформулировано в 2013 году¹⁵, учтено законодателем в 2014 году¹⁶).

Можно приводить и другие примеры, однако до сих пор остаётся значительное количество позиций Конституционного Суда Российской Федерации, не инкорпорированных федеральным законодателем в тексты соответствующих законов.

Вместе с тем, следует констатировать, что в последнее время стали появляться примеры того, что в федеральном законе есть нормы, идущие вразрез с позициями Конституционного Суда Российской Федерации. Так, согласно позиции Конституционного Суда Российской Федерации, высказанной ещё в 2000 году, «из прямого предписания статьи 130 (часть 1) Конституции Российской Федерации, устанавливающей, что местное самоуправление обеспечивает самостоятельное решение населением вопросов местного значения, следует, что вопросы местного значения могут и должны решать именно органы местного самоуправления или население непосредственно, а не органы государственной власти. На органы же государственной власти возлагается обязанность создавать необходимые правовые, организационные, материально-финансовые и другие условия для становления и развития местного самоуправления и оказывать содействие населению в осуществлении права на местное самоуправление. ...Этим, однако, не исключается взаимодействие, в том числе на договорной основе, органов местного самоуправления и органов государственной власти Курской области для решения общих задач, непосредственно связанных с вопросами местного значения, в интересах населения муниципального образования»¹⁷.

¹³ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 7 июля 2011 года № 15-П «По делу о проверке конституционности положений части 3 статьи 23 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» и частей 2 и 3 статьи 9 Закона Челябинской области «О муниципальных выборах в Челябинской области» в связи с жалобами Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации и граждан И. И. Болтушенко и Ю. А. Гурмана».

¹⁴ Федеральный закон от 16 октября 2012 года № 173-ФЗ «О внесении изменений в статью 35 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» и статью 23 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

¹⁵ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 27 июня 2013 года № 15-П «По делу о проверке конституционности положений частей 3 и 10 статьи 40 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» и пункта 3 части первой статьи 83 Трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина А. В. Дубкова».

¹⁶ Федеральный закон от 4 октября 2014 года № 290-ФЗ «О внесении изменений в статьи 36 и 74.1 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

¹⁷ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 30 ноября 2000 года № 15-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Устава (Основного Закона) Курской области в редакции Закона Курской области от 22 марта 1999 года «О внесении изменений и дополнений в Устав (Основной Закон) Курской области».

Согласно части 1.2 статьи 17 Закона 2003 года законами субъекта Российской Федерации может осуществляться перераспределение полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации. Не допускается отнесение к полномочиям органов государственной власти субъекта Российской Федерации полномочий органов местного самоуправления в сферах управления муниципальной собственностью, формирования, утверждения и исполнения местного бюджета, осуществления охраны общественного порядка, установления границ территории муниципального образования, и некоторых иных полномочий, в том числе отнесённых к исключительному ведению представительного органа муниципального образования.

Таким образом, если раньше довольно последовательно формулировалась и воплощалась в текстах соответствующих законодательных актов позиция о том, что вопросы местного значения могут решать только органы местного самоуправления, то сейчас предусматривается возможность осуществления этой деятельности органами государственной власти.

Определённые изменения произошли и в части юридической техники двух федеральных законов о местном самоуправлении. За 13 лет действия Закона 1995 года (1995–2008 годы) в него вносились изменения и дополнения 8 раз. За 11 лет действия Закона 2003 года (2003–2014 годы) в него вносились изменения и дополнения 97 раз. Причём несколько десятков изменений было внесено в закон ещё до того, как он вступил в силу в полном объёме. Это говорит о существенном ухудшении юридической техники закона, снижении эффективности его правового регулирования. Это приводит в свою очередь к тому, что «правила игры меняются по ходу самой игры»; происходит реформирование реформы местного самоуправления, что существенно ухудшает возможность оценки регулирующего воздействия принимаемых решений, свидетельствует об их первоначальной поспешности и непродуманности.

С точки зрения юридической техники, наиболее проблемным является закон, внесший существенные изменения в Закон 2003 года в мае 2014 года¹⁸. Этим законом вводится совершенно новая терминология¹⁹, предлагаемые юридические конструкции имеют половинчатое правовое регулирование²⁰, что снижает эффективность их регулирующего воздей-

¹⁸ Федеральный закон от 27 мая 2014 года № 136-ФЗ (ред. от 23 июня 2014 года) «О внесении изменений в статью 26.3 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

¹⁹ Например, введён термин «перераспределение полномочий» между разными уровнями публичной власти. Что под этим понимается – неизвестно; означает ли это передачу полномочий вместе с материально финансовыми ресурсами или без – непонятно.

²⁰ Например, вводится новый вид муниципального образования, у которого должен быть свой бюджет и свои местные налоги. Однако соответствующие изменения в бюджетное и налоговое законодательство не внесены. Поэтому не совсем понятно что делать тем субъектам Российской Федерации, которые во исполнении норм закона предусмотрят наличие нового вида муниципальных образований – экономической основы у них фактически нет.

ствия, а в отдельных случаях и прямо провоцирует обращение в Конституционный Суд Российской Федерации.

В соответствии с частью 3 статьи 5 Закона 2003 года в случае противоречия федеральных законов и (или) иных нормативных правовых актов Российской Федерации, регулирующих вопросы местного самоуправления, Конституции Российской Федерации, настоящему федеральному закону применяются Конституция Российской Федерации и названный федеральный закон. При всей благости намерений, такой подход представляется небесспорным. Тем более, что аналогичная конструкция содержится и в Федеральном законе от 12 июня 2002 года № 67-ФЗ (редакция от 4 июня 2014 года) «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» (часть 6 статьи 1). Такая коллизийность порождает усмотрение правоприменителя и приводит к нарушению прав и свобод граждан.

Анализ законодательства о местном самоуправлении в новейшей российской истории позволяет выделить следующие этапы его становления и развития:

Декабрь 1993 – август 1995 годов (создание предпосылок для реформирования местного самоуправления). Этап характеризуется принятием Конституции Российской Федерации, содержащей значительное количество норм о местном самоуправлении. Вместе с тем, основное правовое регулирование в этот период осуществлялось указами Президента Российской Федерации, подзаконными актами.

Август 1995 – октябрь 2003 годов (реформирование местного самоуправления). Этап характеризуется принятием Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (Закон 1995 года), основанного на весьма либеральном подходе к становлению и развитию местного самоуправления. Субъектам Российской Федерации были предоставлены большие полномочия по правовому регулированию местного самоуправления; была довольно серьёзная децентрализация власти. Это, кстати, проявлялось и при принятии иных федеральных законов о местном самоуправлении, которые по своей сути были рамочными, что видно даже из их названия: «О финансовых основах местного самоуправления в Российской Федерации», «Об основах муниципальной службы в Российской Федерации». Такой подход привёл к формированию разных моделей местного самоуправления в разных регионах. Вместе с тем, отдельные субъекты Российской Федерации злоупотребляли своими правами, органы государственной власти отдельных субъектов противились реальному становлению местного самоуправления. Специалисты в области местного самоуправления, теоретики и практики неоднократно обсуждали вопрос о необходимости дальнейшего совершенствования закона, внесения в него изменений и дополнений²¹.

²¹ См., напр.: *Васильев В.И.* Каким быть главному закону о местном самоуправлении? // Журнал российского права. 2001. № 12; *Васецкий Н.А., Краснов Ю.К.* Российское законодательство на современном этапе. Государственная Дума в формировании правового пространства России (1994–2003). М., 2003; *Мокрый В.С.* Местное самоуправление: пути становления и развития // Журнал российского права. 2002. № 10; *Савранская О.Л.* Благими намерениями выстлана дорога в ад (о готовящейся реформе местного самоуправления) // Проблемы местного самоуправления. 2002. № 4; *Васильев В.И.* Местное самоуправление: центр и регионы // Журнал российского права. 2003. № 3; *Васильев В.И.* Местное самоуправление: закон и практика // Журнал российского права. 2001. № 8.

Октябрь 2003 – май 2014 годов (контрреформы местного самоуправления). Особенностью этого этапа является принятие концептуально иного Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (Закон 2003 года), несмотря на сохранение старого названия. Данный закон основан на существенной децентрализации власти, сокращении объёма полномочий субъектов по правовому регулированию местного самоуправления, унификации местного самоуправления. Принятие концептуально иного закона было обусловлено необходимостью защиты прав граждан на местное самоуправление²², фактической реакцией федерации на чрезмерно «волонтаристское поведение» ряда субъектов Российской Федерации.

Май 2014 года – настоящее время (контрреформирование контрреформ местного самоуправления). В действующий федеральный закон о местном самоуправлении были внесены существенные изменения в части правовых, территориальных, организационных и компетенционных основ местного самоуправления. Причём, если принятие федеральных законов в 1995 и 2003 годах было обусловлено складывающимися общественными отношениями в сфере местного самоуправления, то реформирование местного самоуправления 2014 года больше обусловлено политической целесообразностью, чем фактически тенденциями развития в названной сфере. При сохранении общей централизации власти, субъекты Российской Федерации получили значительный объём полномочий по правовому регулированию местного самоуправления, усилилась унификация местного самоуправления, был введён новый вид муниципального образования, изменились правила определения компетенции органов местного самоуправления, их взаимоотношений с органами государственной власти.

Экспертное сообщество довольно критически восприняло эти изменения, обращая внимание на низкое качество юридической техники, плохо проработанные юридические конструкции, оторванность от отраслевого законодательства (в первую очередь от бюджетного)²³. Весьма

²² См., например: Постановление Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации от 10 июля 1996 года № 527-ПГД «О ходе исполнения Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» и об обеспечении конституционных прав населения на самостоятельное решение вопросов местного значения».

²³ См., например, работы ведущих специалистов в области муниципального права: *Бабун Р.* Федеральный закон принят: что дальше//Муниципальное право. 2014. № 3. С. 3–84; *Баженова О.* Инструментальный подход в публичном праве сквозь призму муниципальной реформы//Муниципальное право. 2014. № 3. С. 17–20; *Бялкина Т.М.* Новая муниципальная реформа: изменение подходов к правовому регулированию компетенции местного самоуправления//Актуальные проблемы российского права. 2014. № 8. С. 1609–1615; *Васильев В.И.* Не забыть главного//Местное право. 2014. № 2. С. 3–8; *Костюков А.Н.* Реформа в никуда//Конституционное и муниципальное право. 2014. № 4. С. 58–63; *Ларичев А.А.* Реформирование местного самоуправления в Российской Федерации: обоснованность планируемых изменений и учёт зарубежного опыта (на примере Канады) //Актуальные проблемы российского права. 2014. № 8. С. 1603–1608; *Маркварт Э.* Чтоб боялись, или зачем понадобилась очередная «реформа реформы» местного самоуправления//Новый компаньон. 2014. 10 июня. С. 14–15; *Фасеев И.* Реформа местного самоуправления без эмоций//Городское управление. 2014. № 3. С. 41–44.

критически высказывались и представители Минрегиона России, Совета Федерации, органов местного самоуправления²⁴.

Закон ещё не начал реализовываться в полном объёме, однако уже стал порождать судебные решения, что является определённым показателем его неэффективности и соответствующего регулирующего воздействия²⁵.

§ 2. Основные тенденции развития законодательства о местном самоуправлении в сфере правового регулирования территориальных основ местного самоуправления

Для обозначения территориальных основ местного самоуправления в начале 1990-х годов был введён термин «муниципальное образование». Данный термин был раскрыт в Законе 1995 года. В статье 1 закона муниципальное образование определялось как городское, сельское поселение, несколько поселений, объединённых общей территорией, часть поселения, иная населённая территория, в пределах которых осуществляется местное самоуправление, имеются муниципальная собственность, местный бюджет и выборные органы местного самоуправления. В этом определении перечислены признаки муниципального образования. Несмотря на отмену закона, эти признаки до сих пор используются правоприменителем, например, при рассмотрении споров о территориальных основах местного самоуправления; судам довольно часто приходится делать вывод о наличии или отсутствии муниципального образования, а для этого необходимо исследовать наличие или отсутствие признаков муниципального образования у конкретной территории²⁶.

Представляется целесообразным вернуть данный термин (возможно в переработанном виде) в текст действующего закона.

В Законе 1995 года фактически было отдано предпочтение поселенческому принципу местного самоуправления. Была введена одноуровневая система местного самоуправления, подчинение одного муниципального образования другому не допускалось. По некоторым оценкам,

²⁴ Стенограмма парламентских слушаний Комитета Государственной Думы по федеративному устройству и вопросам местного самоуправления на тему «Вопросы совершенствования системы организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 14 апреля 2014 года // <http://www.komitet4.km.duma.gov.ru/site.xp/050056054124049052050053.html>

²⁵ См., например: Решение Челябинского областного суда от 27 августа 2014 года по делу № 3–58/2014.

²⁶ См., например: *Нарутто С. В., Шугрина Е. С., Исаев И. А., Алебастрова И. А.* Территория в публичном праве. М.: Норма, 2013. – 320 с.; *Шугрина Е. С.* Изменение территории муниципального образования: особенности правового регулирования и правоприменительной практики // Местное право. 2012. № 5. С. 13–22; *Шугрина Е. С.* Судебная защита местного самоуправления. М., 2010. – 336 с.; *Шугрина Е. С.* Значение выявления признаков муниципального образования, гарантирующих определение территориальных пределов права на осуществление местного самоуправления // Городское управление. 2008. № 9. С. 34–43. *Шугрина Е. С.* Установление критериев формирования разных типов муниципальных образований как гарантия права на осуществление местного самоуправления // Городское управление. 2008. № 8. С. 32–45.

в разных субъектах Российской Федерации появилось до пяти различных моделей местного самоуправления, основанных на разной территориальной организации местного самоуправления²⁷. Критерии отнесения той или иной территории к муниципальному образованию формулировались субъектами Российской Федерации самостоятельно.

В новом федеральном законе термин «муниципальное образование» определяется иначе, признаки муниципального образования не перечисляются. В соответствии со статьёй 2 Федерального закона от 6 октября 2003 года № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» муниципальное образование – городское или сельское поселение, муниципальный район, городской округ, городской округ с внутригородским делением, внутригородской район либо внутригородская территория города федерального значения (последние два вида были введены 27 мая 2014 года). Таким образом, в настоящее время предусматривается 7 видов муниципальных образований, причём в муниципальных районах с 2003 года действует двухуровневое местное самоуправление; двухуровневое местное самоуправление в городских округах стало предусматриваться с 2014 года.

Критерии отнесения конкретной территории к тому или иному виду муниципального образования в самом общем виде сформулированы в статье 11 Закона 2003 года. Причём, если в первоначальной редакции закона содержались довольно императивные формулировки, то впоследствии они были изменены; в настоящее время большинство норм начинается со слов «как правило».

Окончательное решение о наделении территории соответствующим статусом и отнесение её к конкретному виду муниципального образования осуществляется субъектами Российской Федерации в форме закона. Анализ региональной практики показывает, что встречаются городские поселения, имеющие более сотни тысяч жителей и городские округа в несколько тысяч жителей.

Изучение правоприменительной практики показывает, что по вопросам формирования территориальных основ местного самоуправления было принято огромное количество судебных решений, в том числе более десятка Конституционным Судом Российской Федерации. Это говорит о том, что оптимальная модель территориальной организации местного самоуправления пока не найдена, существующие нормы малоэффективны.

Анализ норм действующего законодательства позволяет сделать вывод о фактических различиях в правовом статусе разных видов муниципальных образований. Это проявляется в следующем:

– установлено разное соотношение административно-территориальных единиц и вида муниципального образования;

²⁷ См., например: *Васильев В.И.* Административно-территориальное устройство региона и территориальное устройство местного самоуправления // Журнал российского права. 2006. № 3. С. 3–11; *Дементьев А., Лапин Р.* Территориальная организация местного самоуправления – одна из определяющих основ деятельности местной власти // Городское управление. 2009. № 2. С. 16–23; *Шугрина Е.С.* Муниципальное право. М., 2007. С. 90–96; *Гильченко Л.В., Замотаев А.А., Пашенцев В.В.* Федеральные правовые акты о местном самоуправлении. М., 2000.

– установлены разные критерии создания муниципальных образований (например, критерий транспортной доступности действует только в отношении муниципальных районов; пешеходной – сельских поселений); упраздняться или создаваться могут только сельские поселения;

– установлены разные перечни вопросов местного значения; об отдельных государственных полномочиях говорится в контексте муниципальных районов и городских округов;

– определены разные организационные модели местного самоуправления, основанные на разных механизмах формирования органов местного самоуправления, а также их взаимоотношения;

– существуют значительные различия в сфере бюджетных отношений; установлены разные доходные источники для разных типов муниципальных образований, в распределении межбюджетных трансфертов.

Получается, что разные виды муниципальных образований имеют фактически разный статус; наиболее «выгодно» быть городским округом.

На федеральном уровне в настоящее время никак не урегулирован вопрос о соотношении административно-территориальной единицы (населённого пункта) и вида муниципального образования.

Чёткое определение и уяснение того, что такое административно-территориальная единица важно для следующего: допустима подмена одной процедуры другой, смешение муниципально-территориальной организации и административно-территориального устройства.

Эта позиция была сформулирована в определении Конституционного Суда Российской Федерации от 15 мая 2007 года № 406-О-П. Вопросы территориальных основ местного самоуправления, формирования муниципальных образований, с одной стороны, и административно-территориального устройства субъектов Российской Федерации – с другой, будучи связаны между собой, имеют самостоятельное значение и, обладая собственным юридическим содержанием, относятся к различным сферам ведения: первый – к совместному ведению Российской Федерации и её субъектов, второй – к исключительному ведению субъектов Российской Федерации.

Фактически Конституционным Судом Российской Федерации была выражена правовая позиция о недопустимости внесения изменения в территориальную организацию местного самоуправления под видом административно-территориальных преобразований²⁸.

На федеральном уровне вопросы территориальных отношений регулируются Федеральным законом от 6 октября 2003 года № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», Градостроительным кодексом Российской Федерации, Земельным кодексом Российской Федерации. На уровне же субъекта Российской Федерации, где определяется административно-территориальное устройство, привязка к градостроительному и земельному законодательству уже не так очевидна, как на федеральном уровне²⁹.

²⁸ См.: *Бондарь Н.С.* Местное самоуправление и конституционное правосудие: конституционализация муниципальной демократии в России. М.: Норма, 2008.

²⁹ См.: *Уваров А.А.* Проблемы правового регулирования территориальной организации местного самоуправления // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 8. С. 1598.

Представляется целесообразным урегулировать всего комплекс отношений в федеральном законе (это может быть Закон 2003 года, Градостроительный кодекс или специальный закон «Об общих принципах административно-территориального устройства в Российской Федерации»).

В настоящее время всё отчетливее формулируются новые тенденции, складывающиеся в сфере территориальной организации местного самоуправления:

- необходимо вводить в юридический оборот такие термины как агломерация, регулировать особенности их создания; необходимо разрабатывать юридический механизм организации местного самоуправления в пределах агломерации (все существующие в настоящее время являются уязвимыми и неполноценными с юридической точки зрения); большой спецификой обладает и организация местного самоуправления в городах-миллионниках;

- требует более чёткого правового регулирования осуществление местного самоуправления на территориях с особым статусом (территория инновационного центра «Сколково» фактически выведена из под юрисдикции органов местного самоуправления; есть большая специфика в моногородах; необходимо принимать специальные документы, регулирующие особенности развития сельских поселений; нет достаточного правового регулирования таких новых правовых реалий как намывные территории и тому подобное).

§ 3. Основные тенденции развития законодательства о местном самоуправлении в сфере правового регулирования организационных основ местного самоуправления

Непосредственные формы народовластия на муниципальном уровне. В Законе 1995 года о местном самоуправлении было всего 5 статей, посвящённых формам прямого волеизъявления граждан. Статьи были довольно короткими (рамочными).

В Законе 2003 года предложена принципиально иная концепция правового регулирования муниципальной демократии:

- предложено разделять формы осуществления местного самоуправления (решение населения является обязательным для исполнения) и формы участия в осуществлении местного самоуправления (решение населения носит консультативный или рекомендательный характер);

- каждая статья довольно большая по объёму и содержит детальное правовое регулирование;

- предложено много новых форм муниципальной демократии, которые впервые регулируются на федеральном уровне (например, опросы, публичные слушания и другие).

Поэтому можно констатировать, что качество правового регулирования в этой сфере существенно улучшилось и в целом отвечает складывающимся общественным отношениям.

Вместе с тем, по-прежнему возникает довольно большое количество споров, вытекающих из коллизий норм избирательного законодательства и законодательства о местном самоуправлении.

Можно констатировать, что законодательство о местном самоуправлении стало оперативно меняться в случае выявления очередной коллизии и получения, например, решения Конституционного Суда Российской Федерации. Большинство проблем в этой сфере уже снято.

Вместе с тем, сохраняется до сих пор коллизия норм в части назначения местного референдума. Так, избирательное законодательство предусматривает, что на местные референдумы выносятся только вопросы местного значения; законодательство о местном самоуправлении предусматривает проведение референдума по вопросу самообложения граждан, а также в определённых ситуациях по вопросу обсуждения структуры органов местного самоуправления – это не вопросы местного значения.

В последнее время проводятся постоянные эксперименты по возможности использования разных видов избирательных систем на муниципальных выборах.

Анализ изменений качественного состава представительных органов местного самоуправления в среднем по России на протяжении последних пяти лет показывает, что независимо от изменений параметров федерального и/или регионального избирательного законодательства, законодательства о местном самоуправлении, принципиальных изменений в качественном составе представительных органов нет. Это связано с тем, что подавляющее количество депутатов – это депутаты городских, сельских поселений. В небольших сельских поселениях такая зависимость является минимальной; влияние возрастает в крупных городских округах, особенно в городских округах – административных центрах субъектов Российской Федерации.

Поэтому представляется целесообразным участие политических партий, избирательных объединений, использование пропорциональной избирательной системы только в крупных муниципальных образованиях с числом распределяемых мандатов более 20³⁰. В соответствии с федеральным законодательством о местном самоуправлении этому критерию отвечают городские округа с числом жителей более 100 тысяч и, возможно, крупные муниципальные районы, городские поселения, имеющие названное количество жителей.

Система и структура органов местного самоуправления. Определение органа местного самоуправления содержалось и в старом, и в новом законах о местном самоуправлении. Единый подход к раскрытию термина был сохранён и в Законе 2003 года, однако действующий закон содержит более чёткие формулировки.

В Законе 2003 года кроме органов местного самоуправления предложено выделять и муниципальные органы, которые не входят в систему органов местного самоуправления и на которые не распространяется действие статьи 12 Конституции Российской Федерации. В настоящее время таким органом является избирательная комиссия муниципального образования.

³⁰ Более подробно об этом см.: *Сабеева С. В.* Пропорциональная избирательная система на муниципальных выборах в условиях нового партийного строительства // Журнал российского права. 2013. № 6. С. 99–106.

В части 1 статьи 131 Конституции Российской Федерации предусмотрено, что структура органов местного самоуправления определяется населением самостоятельно.

В части 1 статьи 14 Закона 1995 года предусматривалось, что к органам местного самоуправления относятся:

– выборные органы, образуемые в соответствии с настоящим федеральным законом, законами субъектов Российской Федерации, уставами муниципальных образований;

– другие органы, образуемые в соответствии с уставами муниципальных образований.

Такой подход предполагал большое количество организационных моделей осуществления местного самоуправления; на местах сами определяли какую структуру органов местного самоуправления целесообразнее использовать с учётом региональных, исторических и иных местных особенностей.

В Законе 2003 года представлен принципиально иной подход. Так, в части 1 статьи 34 предусматривается, что структуру органов местного самоуправления составляют представительный орган муниципального образования, глава муниципального образования, местная администрация, контрольно-счётный орган муниципального образования, иные органы и выборные должностные лица местного самоуправления, предусмотренные уставом муниципального образования и обладающие собственными полномочиями по решению вопросов местного значения. Иными словами, уже на федеральном уровне установлена структура (то есть перечень) органов местного самоуправления.

Согласно Закону 2003 года население может выносить на референдум вопрос о структуре органов местного самоуправления только во вновь образованных муниципальных образованиях. Причём, если речь идёт о вновь образованных внутригородских районах, то там также запрещено проводить референдумы по структуре органов. Это, кстати, означает разный правовой статус однотипных муниципальных образований, что противоречит статье 19 Конституции Российской Федерации.

Правовой статус каждого органа местного самоуправления имеет довольно детальное правовое регулирование на уровне федерального закона³¹. С одной стороны, это является гарантией реализации прав граждан на осуществление местного самоуправления, а с другой – вмешательством в организационную самостоятельность местного самоуправления, предусмотренную в статье 12 Конституции Российской Федерации.

Анализ законодательства о местном самоуправлении в рассматриваемой области позволяет выявить следующие тенденции его развития:

– централизация полномочий³² и унификация организационных моделей местного самоуправления;

³¹ Статус контрольно-счётных органов муниципальных образований регулируется отдельным законом. См.: Федеральный закон от 7 февраля 2011 года № 6-ФЗ (ред. от 4 марта 2014 года) «Об общих принципах организации и деятельности контрольно-счётных органов субъектов Российской Федерации и муниципальных образований».

³² Эта тенденция в целом сохраняется, несмотря на то, что в соответствии с майскими поправками 2014 года определённый объём полномочий передан субъектам Российской Федерации.

– предпочтение отдаётся модели, предполагающей создание института «сити-менеджера»;

– органы местного самоуправления всё больше формируются таким образом, чтобы минимизировать прямое волеизъявление населения, чтобы жители не голосовали за конкретного кандидата (активно вводится институт делегирования; глава муниципального образования избирается из числа депутатов; депутаты избираются по партийным спискам и тому подобное);

– органы местного самоуправления всё больше «встраиваются» в систему органов государственной власти³³.

Большие вопросы вызывает введение института «сити-менеджера». Суть этого института – назначение профессионального управленца для решения сугубо хозяйственных вопросов. Это предполагает требования по наличию определённых знаний, навыков и умений (должно быть соответствующее образование, стаж, опыт работы). Действующее законодательство таких критериев не предусматривает. Кроме того, законодательство о местном самоуправлении таково, что назначенного по результатам конкурса главу местной администрации практически невозможно уволить – даже если его увольняют, то на основании судебного решения он восстанавливается в должности (коллизия норм трудового законодательства и законодательства о местном самоуправлении).

Ещё в 2011 году Минрегион России провёл мониторинг реализации института «сити-менеджеров» и признал эту форму малоэффективной и юридически плохо проработанной.

В соответствии с поправками, внесёнными в мае 2014 года, предусмотрена новая модель управления городскими округами, имеющими районное деление (как правило, это столицы субъектов Российской Федерации, хотя могут быть и иные крупные города). В частности, предусматривается создание полноценной системы органов местного самоуправления в каждом районе, который получает статус самостоятельного муниципального образования; представительный орган самого округа в этом случае формируется путём делегирования, в округе вводится институт «сити-менеджера».

Декларируемая цель таких изменений – приближение власти к населению, хотя на самом деле получилось все наоборот. Органы местного самоуправления внутригородских районов почти не обладают полномочиями; основные полномочия сосредоточены на уровне самого округа, а эти органы местного самоуправления формируются населением опосредованно. Кроме того, данная модель стала более дорогой для городского бюджета. Например, в Челябинском городском округе до майской реформы представительный орган состоял из 39 депутатов; после – 49 депутатов в городском округе и 170 депутатов во внутригородских районах. Нагрузка на бюджет существенно возросла (речь идёт об оплате содержания депутатов, выделения средств на муниципальные выборы и тому подобное).

Пока Челябинск – единственный городской округ, в котором внедрена эта схема. Во многих субъектах Российской Федерации принима-

³³ Так, если в первоначальной редакции Закона 2003 года конкурсная комиссия по отбору претендентов на должность главы местной администрации на одну треть состояла из представителей органов государственной власти, то после майских поправок 2014 года эта цифра повышена до 50 процентов.

ются решения о неведении этой схемы, в том числе и по вышеописанным причинам.

Для приближения власти к народу можно было бы развивать иные механизмы, например, реформировать территориальное общественное самоуправление.

§ 4. Основные тенденции развития законодательства о местном самоуправлении в сфере правового регулирования компетенционных основ местного самоуправления

Традиционно органы местного самоуправления обладают полномочиями по решению вопросов местного значения и могут наделяться отдельными государственными полномочиями.

Вопросы местного значения. Ещё со времён земств местное самоуправление строилось на «трёх китах», к которым обычно относятся муниципальная статистика, здравоохранение и образование. Именно земства сделали очень много для развития этих сфер. В настоящее время эти вопросы органами местного самоуправления практически не осуществляются – первой из их ведения «исчезла» муниципальная статистика, затем здравоохранение, а потом и образование (для отдельных видов муниципальных образований).

Традиционно перечень вопросов местного значения устанавливается в соответствующем федеральном законе. Вместе с тем, некоторые вопросы местного значения перечислены в статье 132 Конституции Российской Федерации. Особую проблему вызывает реализация такого вопроса местного значения, обозначенного в Конституции Российской Федерации как охрана общественного порядка. В настоящее время его реализация «заморожена». Это представляется в целом правильным – функция охраны общественного порядка должна осуществляться органами государственной власти. Хотя не все эксперты разделяют такую позицию.

В Законе 1995 года был установлен единый для всех видов муниципальных образований перечень предметов местного самоуправления, в рамках которого были выделены вопросы местного значения. О полномочиях говорилось только в контексте исключительных полномочий представительного органа муниципального образования. Встречались примеры того, что вопросы местного значения устанавливались в отраслевых законах, причём использовались такие формулировки, которые приводили к коллизиям с нормами закона о местном самоуправлении.

В Законе 2003 года представлен совершенно иной подход. Для каждого вида муниципальных образований установлен свой перечень вопросов местного значения. Кроме этого существуют отдельные статьи, в которых перечислены полномочия органов местного самоуправления, а также принципы их определения. Следует приветствовать такой подход, который направлен на создание определённых гарантий компетенционной независимости местного самоуправления.

Например, в статье 18 Закона 2003 года до мая 2014 года были предусмотрены такие важные принципы правового регулирования полномочий органов местного самоуправления:

– перечень вопросов местного значения не может быть изменён иначе как путём внесения изменений и дополнений в данный закон;

– федеральные законы, законы субъектов Российской Федерации не могут содержать положений, определяющих объём расходов за счёт средств местных бюджетов;

– возложение на муниципальные образования обязанности финансирования расходов, возникших в связи с осуществлением органами государственной власти и (или) органами местного самоуправления иных муниципальных образований своих полномочий, не допускается.

В мае 2014 года были внесены существенные изменения в перечень и порядок определения компетенции органов местного самоуправления:

– установлен отдельный перечень вопросов местного значения городских и сельских поселений, причём перечень этих вопросов для поселений существенно сокращён;

– субъектам Российской Федерации предоставлено право своими законами устанавливать дополнительные вопросы местного значения городских округов с внутригородским делением с передачей необходимых для их осуществления материальных ресурсов и финансовых средств;

– субъектам Российской Федерации фактически предоставлено право своими законами закреплять за внутригородскими районами вопросы местного значения городских округов; законами субъектов Российской Федерации могут быть разграничены вопросы местного значения городских округов внутригородским делением и внутригородских районов;

– субъектам Российской Федерации предоставлено право своими законами перераспределять полномочия между органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления.

Таким образом, если перечень вопросов местного значения, до внесения поправок федеральным законом от 27 мая 2014 года, носил закрытый характер, устанавливался исключительно Законом 2003 года для каждого вида муниципального образования, и не мог быть изменён иначе как путём внесения изменений и дополнений в данный федеральный закон³⁴, то после внесения названных поправок стал носить произвольный характер и зависеть от усмотрения субъектов Российской Федерации. Уровень гарантий местного самоуправления существенно снижен и перенесён с федерального уровня на уровень субъектов Российской Федерации.

Вопросы местного значения и в законе 1995 года, и в законе 2003 года определяются как вопросы непосредственного жизнеобеспечения населения муниципального образования. Вместе с тем, относимые в настоящее время к вопросам местного значения, вопросы не всегда отвечают этому критерию. Например, такой вопрос как осуществление муниципального контроля на территории особой экономической зоны не очень похож на вопрос непосредственного жизнеобеспечения.

Тенденцией последних лет является включение в число вопросов местного значения вопросов, связанных с организацией и осуществлением мероприятий по территориальной обороне и гражданской обороне,

³⁴ См.: *Бялкина Т. М.* Новая муниципальная реформа: изменение подходов к правовому регулированию компетенции местного самоуправления // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 8. С. 1609–1610.

мобилизационной подготовке, осуществлению мер по противодействию коррупции, обеспечением жильём участковых и другие. Очевидно, что это те вопросы, которые должны решаться органами государственной власти в силу прямого указания в статьях 71–72 Конституции Российской Федерации.

На этом фоне вопросы, исконно разрешаемые на местном уровне, стали передаваться на уровень субъекта Российской Федерации. Например, до 2007 года органы местного самоуправления отвечали за организацию медицинской помощи населению; после – стали отвечать за создание условий для оказания медицинской помощи. Соответствующие полномочия были переданы субъектам Российской Федерации. Таким образом, можно говорить об определённом выхолащивании собственно вопросов местного значения, подменой их вопросами, имеющими государственную природу.

Количество вопросов местного значения постоянно увеличивается при сохранении неизменной экономической основы местного самоуправления. Это наглядно видно из следующей таблицы:

	28.08.1995	06.10.2003	25.05.2014	06.10.2014
городское поселение	30	22	39	39
сельское поселение		22	39	13
муниципальный район		20	37	37
городской округ		27	44	44
внутригородской район		-	-	13

На практике такая ситуация вызывала массу нареканий со стороны как экспертного, так и муниципального сообщества. Представляется целесообразным введение моратория на внесение изменений и дополнений в перечень вопросов местного самоуправления в течение хотя бы нескольких лет, чтобы органы местного самоуправления могли выстроить систему их осуществления.

Примерно 15 лет назад в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 30 ноября 2000 года № 15-П была сформулирована позиция о том, что вопросы местного значения могут решаться только органами местного самоуправления, они не могут быть переданы органам государственной власти, иное будет означать выхолащивание местного самоуправления. Эта позиция действует и в настоящее время, однако в мае 2014 года в Закон 2003 года были внесены поправки, предусматривающие возможность перераспределения полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти. Иными словами, в соответствии с законом субъекта Российской Федерации возможно осуществление органами государственной власти полномочий по решению вопросов местного значения.

Формулировки вопросов местного значения таковы, что допускают многозначное понимание. Например, встречаются формулировки, начинающиеся со слов «участие в...», «создание условий для...», «организация...» и тому подобное. Это создаёт определённые трудности для

органов местного самоуправления при взаимодействии с контрольно-надзорными органами. Значительное количество формулировок таково, что предполагает одновременное осуществление соответствующей деятельности и органами местного самоуправления, и органами государственной власти. Из имеющихся формулировок не всегда чётко можно выделить за что отвечают органы местного самоуправления – за конечный результат или за процесс его получения; на практике трудно бывает определить какую конкретную услугу должны оказывать органы местного самоуправления и за что их можно привлечь к ответственности в случае её неоказания.

Майские поправки 2014 года, внесённые в закон в части регулирования компетенционных основ местного самоуправления, вызывают массу нареканий и с точки зрения юридической техники. Например, появилась новая конструкция «перераспределение полномочий» без установления самого механизма. Не понятно что такое дополнительные вопросы местного значения городских округов – это завуалированная форма вопросов государственного значения, возлагаемых на органы местного самоуправления?

Осуществление отдельных государственных полномочий. Согласно части 2 статьи 132 Конституции Российской Федерации органы местного самоуправления могут наделяться законом отдельными государственными полномочиями с передачей необходимых для их осуществления материальных и финансовых средств. Реализация переданных полномочий подконтрольна государству.

В Законе 1995 года содержались самые общие нормы. Так, в силу статьи 38 финансовые средства, необходимые для осуществления органами местного самоуправления отдельных государственных полномочий, ежегодно должны были предусматриваться соответственно в федеральном бюджете, в бюджетах субъектов Российской Федерации. Конкретного механизма финансирования отдельных государственных полномочий не было.

В статье 19 Закона 2003 года появился довольно чётко и хорошо проработанный механизм наделения органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями:

- наделение возможно только в соответствии с законом (в узком смысле этого слова);
- установлены требования, предъявленные к содержанию закона;
- необходимо выделение соответствующих материально-финансовых ресурсов;
- органы местного самоуправления несут ответственность за исполнение переданных полномочий в пределах выделенных ресурсов.

В Законе 2003 года впервые был предусмотрен и механизм добровольного осуществления органами местного самоуправления отдельных полномочий органов государственной власти, если это право предоставлено им федеральным законом и в местном бюджете есть средства для их осуществления. Следует приветствовать упорядочение отношений и в этой сфере.

Экономическая основа местного самоуправления. Полноценная экономическая основа местного самоуправления не является самоцелью,

но необходима для осуществления всех полномочий по решению вопросов местного значения, а также отдельных государственных полномочий. Пока это соотношение не в пользу муниципалов.

Согласно статье 28 Закона 1995 года экономическую основу местного самоуправления составляли муниципальная собственность, местные финансы, имущество, находящееся в государственной собственности и переданное в управление органам местного самоуправления, а также в соответствии с законом иная собственность, служащая удовлетворению потребностей населения муниципального образования.

В статье 49 действующего Закона 2003 года этот термин определяется подобным образом, но используются более корректные и точные формулировки. Экономическую основу местного самоуправления составляют находящееся в муниципальной собственности имущество, средства местных бюджетов, а также имущественные права муниципальных образований.

Таким образом, одним из ключевых элементов экономической основы является муниципальная собственность. Термин «муниципальная собственность» появился в текстах законов в начале 1990-х. В статье 215 Гражданского кодекса муниципальная собственность определяется как собственность муниципального образования.

Если раньше в состав муниципальной собственности входил довольно широкий перечень различных видов имущества, причём перечень изначально был открытым, то в первоначальной редакции Закона 2003 года была заложена иная концепция.

Согласно Закону 1995 года в состав муниципальной собственности входят средства местного бюджета, муниципальные внебюджетные фонды, имущество органов местного самоуправления, а также муниципальные земли и другие природные ресурсы, находящиеся в муниципальной собственности, муниципальные предприятия и организации, муниципальные банки и другие финансово-кредитные организации, муниципальные жилищный фонд и нежилые помещения, муниципальные учреждения образования, здравоохранения, культуры и спорта, другое движимое и недвижимое имущество.

В первоначальной редакции Закона 2003 года предусматривалось, что в собственности муниципальных образований может находиться:

1) имущество, предназначенное для решения установленных настоящим федеральным законом вопросов местного значения;

2) имущество, предназначенное для осуществления отдельных государственных полномочий, переданных органам местного самоуправления, в случаях, установленных федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации;

3) имущество, предназначенное для обеспечения деятельности органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления, муниципальных служащих, работников муниципальных предприятий и учреждений в соответствии с нормативными правовыми актами представительного органа муниципального образования.

Перечень имущественных объектов был закрытым; предусматривалась необходимость отчуждения или репрофилирования непрофильного имущества. Фактически была заложена принципиально иная

концепция, которую условно можно назвать так: «имущество вслед за полномочиями» («какие полномочия, такое и имущество»).

В 2004 году был принят закон³⁵, в котором предусматривался механизм разграничения собственности в связи с разграничением полномочий между разными уровнями власти.

И 50-я статья Закона 2003 года, и статья 154 вышеназванного закона, в которой регулировался механизм разграничения собственности, стали предметами судебных споров; только Конституционный Суд Российской Федерации вынес около десятка решений по данным вопросам. Это говорит о низком качестве юридической техники, плохой проработанности использованной в тексте закона юридической конструкции, оторванности от фактических отношений в этой сфере.

В постановлении от 30 июня 2006 года № 8-П Конституционный Суд Российской Федерации подчеркнул, что порядок безвозмездной передачи в федеральную собственность имущества, находящегося в собственности субъектов Российской Федерации, предполагает достижение договорённостей между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Российской Федерации и не допускает принудительное отчуждение имущества, находящегося в собственности субъектов Российской Федерации. Определением от 7 декабря 2006 года № 542-О эта позиция была распространена и на отношения с участием муниципальных образований. Таким образом, принудительное безвозмездное отчуждение муниципальной собственности недопустимо, равно как и принудительное возложение на муниципальные образования государственной собственности помимо воли муниципального образования³⁶.

В том же 2006 году Конституционный Суд Российской Федерации констатировал, что статья 50 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» в части, устанавливающей перечень видов муниципального имущества, которое может находиться в собственности муниципальных образований, не может рассматриваться как формирующая закрытый перечень видов имущества, могущего находиться в собственности муниципаль-

³⁵ Федеральный закон от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием федеральных законов «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

³⁶ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 4 декабря 2007 года № 828-О-П «По жалобе главы администрации муниципального района «Читинский район» Читинской области на нарушение конституционных прав отдельными положениями части 11 статьи 154 Федерального закона от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием федеральных законов «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

ных образований, и не допускающая наличия иного имущества, необходимого для осуществления полномочий муниципальных образований, и препятствующая использованию установленных законом способов привлечения денежных средств и иного имущества для формирования собственных доходов бюджетов муниципальных образований³⁷.

До настоящего времени продолжает действовать и активно применяться на практике Постановление Верховного Совета Российской Федерации от 27 декабря 1991 года № 3020–1 (редакция от 24 декабря 1993 года) «О разграничении государственной собственности в Российской Федерации на федеральную собственность, государственную собственность республик в составе Российской Федерации, краёв, областей, автономной области, автономных округов, городов Москвы и Санкт-Петербурга и муниципальную собственность». В результате возникает большое количество судебных решений о понуждении органов местного самоуправления к принятию объектов социально-бытового назначения в муниципальную собственность, указывая на неправомерность выдвижения дополнительных требований для их принятия в муниципальную собственность. Как правило, речь идёт не только о недоходных, но и об объектах, требующих значительных финансовых средств на своё восстановление и содержание. Суды выносят решения об обязывании органов местного самоуправления принять в муниципальную собственность любой жилой фонд независимо от его состояния, наличия технической документации и целевого назначения. В большинстве случаев в решениях судов указывается на императивность норм, обязывающих принять в муниципальную собственность соответствующее имущество, и невозможность выдвижения каких-то требований.

Представляется необходимым отменить указанный документ с инкорпорированием его основных позиций в текст законодательных актов.

Если государство возлагает на муниципальное образование имущество, требующее значительных средств на приведение его в надлежащий вид и поддержание в рабочем состоянии, то необходимо одновременно предусмотреть и средства на его содержание.

Другим важным элементом экономической основы местного самоуправления являются средства местного бюджета. В 1997 году был принят Федеральный закон «О финансовых основах местного самоуправления в Российской Федерации»³⁸. В законе было сосредоточено довольно большое количество гарантий финансовой независимости и самостоятельности местного самоуправления. С 2005 года нормы закона частично были инкорпорированы в Бюджетный кодекс Российской Федерации. Несмотря на утрату определённых гарантий, данное решение является

³⁷ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 2 ноября 2006 года № 540-О «По запросу Правительства Самарской области о проверке конституционности статьи 1, частей шестой и восьмой статьи 2 Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и статьи 50 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

³⁸ Федеральный закон от 25 сентября 1997 года № 126-ФЗ «О финансовых основах местного самоуправления в Российской Федерации». Утратил силу в 2004 году.

правильным – кодификация законодательства позволяет устранить пробельность и противоречивость.

По данным Минфина России, основные налоговые поступления составляют отчисления от федеральных налогов (налога на прибыль и НДС, когда это было возможно). Представляется важным сохранение этих отчислений в качестве гарантированных доходов местного бюджета. Это более эффективно, чем предусматривать введение новых местных налогов или сборов. Подоходный налог, НДС являются теми налогами, которые зависят от общей ситуации, складывающейся в муниципальном образовании, на которую могут влиять органы местного самоуправления.

Ключевой проблемой является огромный разрыв между объёмом полномочий и объёмом финансовых средств для их осуществления. Существующих разных видов межбюджетных трансфертов недостаточно для полного осуществления всех возложенных на органы местного самоуправления полномочий.

§ 5. Основные тенденции развития законодательства о местном самоуправлении в сфере правового регулирования контроля за деятельностью органов местного самоуправления и ответственности органов местного самоуправления и их должностных лиц

Особенности государственного контроля (надзора) за деятельностью органов местного самоуправления. С принятием Федерального закона от 26 декабря 2008 года № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» деятельность органов местного самоуправления стала основным объектом государственного контроля (надзора). Правоприменительная практика пошла по противоречивому пути – в одних случаях органы местного самоуправления рассматривались как юридические лица и на них распространяли действие данного закона, но в большинстве случаев нет.

Ситуация становилась всё более острой, увеличилось количество жалоб на действия органов государственного контроля (надзора). В результате было проведено совместное заседание Генеральной прокуратуры и Минрегиона России (2010 год), заседание Совета по местному самоуправлению при Президенте Российской Федерации (2013 год), а также многочисленные заседания, проводимые иными федеральными органами государственной власти. Один из обсуждавшихся вопросов – стоит ли распространить на органы местного самоуправления действие Федерального закона от 26 декабря 2008 года № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» либо отношения органов местного самоуправления с контрольно-надзорными органами должны регулироваться иначе.

В результате длительных дискуссий в 2013 году были внесены изменения в действующее законодательство; органы местного самоуправления фактически получили определённые гарантии, защищающие

их от необоснованного вмешательства в их деятельность контрольно-надзорных органов государственной власти. Среди наиболее существенных поправок следует назвать изменения, внесённые в статью 77 закона:

- для органов местного самоуправления были предусмотрены примерно те же гарантии, что и для юридических лиц в соответствии с Федеральным законом от 26 декабря 2008 года № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»;

- установлены разумные сроки рассмотрения обращений органов государственного контроля (надзора);

- установлен запрет дублирования контрольно-надзорных полномочий органов государственного контроля (надзора) различных уровней;

- координация деятельности органов государственного контроля (надзора) была возложена на органы прокуратуры;

- органам местного самоуправления предоставлено право не предоставлять информацию по запросу органов государственного контроля (надзора), если эта информация ранее была предоставлена либо находится в открытом доступе (например, на сайте органа местного самоуправления);

- органам государственного контроля (надзора) запретили требовать от органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления осуществления полномочий, не отнесённых в соответствии с настоящим федеральным законом и иными федеральными законами к полномочиям органов местного самоуправления соответствующего муниципального образования, а также финансового обеспечения из местного бюджета соответствующих расходов.

Муниципальный контроль. Длительное время контрольные полномочия органов местного самоуправления были обусловлены их полномочиями по решению вопросов местного значения. Например, в Федеральном законе от 28 августа 1995 года № 154-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» предусматривался такой вопрос местного значения как контроль за использованием земель на территории муниципального образования. Аналогичный подход был сохранён и в Федеральном законе от 6 октября 2003 года № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

В разные годы законами о местном самоуправлении, отраслевыми законами предусматривалось несколько десятков видов муниципально-го, в том числе земельный, лесной контроль, контроль за проведением муниципальных лотерей, муниципальный финансовый контроль, контроль за обеспечением сохранности автомобильных дорог местного значения и другие.

В статье 6 Федерального закона от 26 декабря 2008 года № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» были впервые сформулированы полномочия органов местного самоуправления по организации муниципального контроля. Органы местного самоуправления кроме собственно организации контроля стали обязаны:

- разрабатывать административные регламенты осуществления муниципального контроля в соответствующих сферах деятельности;
- проводить мониторинг эффективности муниципального контроля в соответствующих сферах деятельности.

В 2011 году в Законе 2003 года появилась специальная статья 17.1, посвящённая муниципальному контролю. В ней, в частности, предусматривается, что к отношениям, связанным с осуществлением муниципального контроля организаций и проведением проверок юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, применяются положения Федерального закона от 26 декабря 2008 года № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля».

Ответственность органов местного самоуправления и их должностных лиц перед государством. Указом Президента Российской Федерации от 21 ноября 1994 года № 2093 «О некоторых вопросах досрочного прекращения полномочий главы местного самоуправления» главам органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации было предоставлено право решать вопрос о проведении досрочных выборов главы местного самоуправления и назначать исполняющего обязанности главы местного самоуправления в случае невозможности исполнения полномочий главой местного самоуправления (главой администрации, мэром, старостой и тому подобное) в течение длительного периода (более четырёх месяцев подряд).

Позднее более полно ответственность перед государством была урегулирована Законом 1995 года. В первоначальной редакции статьи 49 закона не проводилось никаких различий между органами местного самоуправления ни по основаниям привлечения к ответственности перед государством, ни по процедуре привлечения.

С принятием Федерального закона от 4 августа 2000 года № 107-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»» были внесены существенные изменения в правовое регулирование ответственности органов местного самоуправления и их должностных лиц перед государством. Было введено различие между ответственностью представительного органа и главы муниципального образования. Причём в законе появились названия каждой санкции – роспуск представительного органа, отрешение главы муниципального образования.

В соответствии с Законом 2003 года были внесены существенные изменения в механизмы ответственности органов местного самоуправления и их должностных лиц перед государством, хотя был сохранён общий подход на разделение ответственности представительного органа муниципального образования и главы муниципального образования.

«Если прежний Закон предусматривал наступление ответственности органов и должностных лиц местного самоуправления перед государством только в случае нарушения ими Конституции Российской Федерации, конституции, устава субъекта Российской Федерации, федеральных законов, законов субъекта Федерации и устава муниципального образования, то новый Закон говорит о наступлении ответственности муниципальных органов перед государством также в случае ненадлежащего осуществления указанными органами и должностными лицами переданных

им отдельных государственных полномочий, что соответствует Европейской хартии местного самоуправления»³⁹.

Анализ оснований применения ответственности, существующей правоприменительной практики позволяет обратить внимание на следующее.

Во-первых, статьёй 74 Закона 2003 года действительно предусмотрена возможность отрешения от должности всенародного избранного главы муниципального образования в случае совершения им действий, в том числе издания им правового акта, не носящего нормативного характера, влекущих нарушение прав и свобод человека и гражданина. Речь идёт о человеке и гражданине в единственном числе. Иными словами, в самом Законе заложено противоречие между совершенно несопоставимыми ценностями – права одного человека (чьи права нарушены незаконным деянием главы) и права населения муниципального образования, голосовавшего за избранного главу. Конечно, каждый человек имеет право на защиту своих прав, но, однако, должен учитываться принцип соразмерности защищаемых прав и тех средств, которые при этом используются (соразмерность цели и методов её достижения).

Во-вторых, в части 1 статье 74 Закона 2003 года говорится о том, что основанием отрешения главы муниципального образования от должности является совершение незаконных деяний, причём эта незаконность должна быть установлена судом. В названной статье предусматривается, что если глава исполнит решение суда, то есть устранит незаконность, то ответственность не наступает. Предусматривается, что факт исполнения или неисполнения судебного решения устанавливается высшим должностным лицом субъекта Российской Федерации при издании акта об отрешении главы муниципального образования от должности. Иными словами, второго судебного решения не требуется. Что делать в случае частичного исполнения судебного решения, в законе не оговаривается – фактически решение этого вопроса отнесено к усмотрению высшего должностного лица субъекта Российской Федерации. Такая формулировка основания применения мер ответственности может приводить к нарушению прав отрешаемых лиц, что, собственно, и возникает в правоприменительной практике⁴⁰.

Подобный механизм предусматривается в качестве основания роспуска представительного органа муниципального образования. Однако в статье 73 Закона 2003 года говорится о необходимости получения второго судебного решения, которым констатируется неисполнение первого

³⁹ *Васильев В. И.* Законодательная основа муниципальной реформы. М., 2005. С. 322.

⁴⁰ См., напр.: Кассационное определение судебной коллегии по гражданским делам Волгоградского областного суда от 10 февраля 2011 года по делу № 33–2106/2011; Решение Ольховского районного суда Волгоградской области от 28 декабря 2010 года по делу № 2–34/11; Решение Октябрьского районного суда города Архангельска от 14 декабря 2011 года по делу № 2–6340/2011; Определение Судебной коллегии по гражданским делам Алтайского краевого суда от 3 ноября 2010 года по делу № 33–8428/2010; Решение Железнодорожного районного суда г. Барнаула Алтайского края от 9 сентября 2010 года по делу № 2–3214/2010; Кассационное определение Судебной коллегии по гражданским делам Волгоградского областного суда 25 мая 2011 года по делу № 33–6691/2011; Решение Благовещенского городского суда от 12 мая 2010 года по делу № 2–3894/2010.

судебного решения. Такая конструкция представляется более правильной, защищающей права не только отрешаемых глав муниципальных образований, но и населения, голосовавшего за главу.

Особенности отраслевой ответственности перед государством (уголовной, административной и другие). Весьма проблемным является вопрос о субъектах ответственности, особенно в части ответственности выборных должностных лиц.

Исследование легальных определений термина «должностное лицо», содержащихся в уголовном, административном законодательстве, законодательстве о местном самоуправлении, показывает, что под должностным лицом понимается лицо, обладающее властными полномочиями в отношении подчинённых или неподчинённых ему лиц. В правоприменительной практике нередко возникает вопрос: является ли должностным лицом депутат, работающий на неосвобожденной основе и не занимающий никаких должностей в представительном органе муниципального образования. К сожалению, правоприменительные органы фактически отождествляют полномочия коллегиального представительного органа власти и депутата как члена выборного органа. Фактически правоприменители зачастую ошибочно отождествляют наличие у депутата право голоса, право на участие в коллективном принятии решения и самого решения представительного органа. Следуя такой логике, можно сказать, что избиратель, обладавший правом голоса и голосовавший в 1993 году за Конституцию Российской Федерации, являлся должностным лицом, что является в корне неверным. Депутат представительного органа муниципального образования, работающий на непостоянной основе, не является должностным лицом по смыслу уголовного и административного законодательства. Необходимо внесение изменений и дополнений в действующее законодательство в части конкретизации понимания должностных лиц в контексте выборных должностных лиц. Именно на это указано и в определении Конституционного Суда Российской Федерации от 1 июня 2010 года № 885-О-О.

А пока этого нет, анализ правоприменительной практики свидетельствует о том, что при применении норм административного законодательства депутат представительного органа муниципального образования должностным лицом не является, а при применении норм уголовного законодательства – является, особенно по коррупционным преступлениям⁴¹.

Другая проблема связана с коллизиями между законодательством о местном самоуправлении и отраслевым законодательством в части применения мер ответственности. Так, в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях (далее также – КоАП РФ) такая мера административной ответственности как дисквалификация, может применяться к любым должностным лицам. В том числе к выборным главам муниципальных образований. А это явно не соответствует законодательству о местном самоуправлении. Необходи-

⁴¹ Более подробно об этом см.: *Шугрина Е. С.* Особенности уголовной и административной ответственности депутата представительного органа муниципального образования: взгляд с позиции конституционного и муниципального права // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 10.

димо внести изменения в административное законодательство, в части установления запрета, применять дисквалификацию к выборным должностным лицам местного самоуправления.

Ответственность органов местного самоуправления и их должностных лиц перед населением. Рассматривая особенности ответственности перед населением, следует анализировать не только меры ответственности, когда решение принимается непосредственно населением, но представительным органом муниципального образования, который, выступая от имени населения, представляет его интересы.

В настоящее время к наиболее известным мерам ответственности выборных должностных лиц перед населением можно отнести:

- отзыв выборных должностных лиц населением;
- удаление главы муниципального образования в отставку.

Институт отзыва выборных должностных лиц органов местного самоуправления предусматривается в федеральных законах о местном самоуправлении 1995 и 2003 годов. Причём, если в Законе 1995 года институт отзыва выборных должностных лиц рассматривался в качестве факультативного, то в Законе 2003 года этот институт определяется как обязательный⁴².

В Законе 2003 года уточнено основание ответственности, теперь необходимо судебное решение для подтверждения наличия правонарушения, более чётко прописана процедура ответственности. Если раньше эти вопросы регулировались субъектами Российской Федерации, то сейчас акцент сместился на федеральные законы и уставы муниципального образования.

Правовое регулирование института отзыва выборных должностных лиц осуществляется в полном соответствии с позицией Конституционного Суда Российской Федерации, высказанной в 2002 году⁴³. Механизм довольно сложно реализуемый, поэтому ни одного случая отзыва выборного лица нет.

Ни российскому, ни зарубежному законодательству до настоящего времени практически неизвестны юридические процедуры отзыва избирателями депутатов, избранных в соответствующие представительные органы власти на основе пропорциональной избирательной системы.

В настоящее время фактически установлена зависимость возможности отозвать выборное должностное лицо от типа применяемой избирательной системы. Очевидно, что отзыв может быть реализован исключительно при применении мажоритарной избирательной системы. Институт отзыва не может быть использован в отношении лиц, избранных по пропорциональной или смешанной избирательным системам.

В марте 2011 года соответствующая норма была добавлена в Закон 2003 года. Теперь согласно части 2.1 статьи 24 в случае, если все депутат-

⁴² Васильев В. И. Законодательная основа муниципальной реформы. М., 2005. С. 322.

⁴³ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 2 апреля 2002 года № 7-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Закона Красноярского края «О порядке отзыва депутата представительного органа местного самоуправления» и Закона Корякского автономного округа «О порядке отзыва депутата представительного органа местного самоуправления, выборного должностного лица местного самоуправления в Корякском автономном округе» в связи с жалобами заявителей А. Г. Злобина и Ю. А. Хнаева».

ские мандаты или часть депутатских мандатов в представительном органе муниципального образования замещаются депутатами, избранными в составе списков кандидатов, выдвинутых избирательными объединениями, отзыв депутата не применяется.

В мае 2009 года в Закон 2003 года были внесены поправки, предусматривающие введение института удаления главы муниципального образования в отставку. Экспертное сообщество, представители органов местного самоуправления выразили довольно негативную оценку того, как была воплощена в тексте закона идея ответственности главы муниципального образования перед представительным органом муниципального образования⁴⁴.

Механизм удаления в отставку глав муниципальных образований, изложенный в статье 74.1 Закона 2003 года, содержит большое количество пробелов и противоречий. Используемые в статье приёмы юридической техники вызывают большое количество вопросов и создают массу проблем при их реализации. Складывающаяся правоприменительная практика подтверждает высказанные экспертами опасения⁴⁵ – только Конституционный Суд Российской Федерации вынес около десятка решений⁴⁶. Это говорит о низком качестве существующего механизма ответственности. Необходимо внести изменения в федеральный закон с учётом позиций, сформулированных Конституционным Судом Российской Федерации.

В части 2 статьи 74.1 Закона 2003 года сформулированы основания удаления в отставку. Обращает на себя внимание, что не требуется подтверждения наличия или отсутствия основания судебным решением. Иными словами, представительный орган муниципального образования сам решает вопрос о наличии или отсутствии признаков правонарушения, предусмотренных данной статьёй. Такой подход законодателя

⁴⁴ См., напр.: *Васильев В.И.* Западня для мэров//Независимая газета. 2009. 17 февраля; *Шугрина Е.С.* Почему механизм удаления глав муниципальных образований в отставку приводит к существенным нарушениям прав на местное самоуправление//Государственная власть и местное самоуправление. 2011. № 5. С. 7–14; *Шугрина Е.С.* Совет Европы рекомендует отменить институт удаления глав муниципальных образований в отставку//Муниципальная служба. 2011. № 1. С. 2–14; *Шугрина Е.С.* Удаление главы муниципального образования в отставку: проблемы законодательного регулирования и правоприменительная практика//Право и политика. 2009. № 9. С. 1800–1806; *Заболотских Е.М.* Правовые гарантии главы муниципального образования при удалении в отставку//Муниципальная служба: правовые вопросы. 2010. № 1. С. 10–11; *Алешкова Н.П.* Правовая регламентация удаления главы муниципального образования в отставку в уставе муниципального образования//Юридический вестник (научно-практический журнал Ханты-Мансийского автономного округа – Югры), декабрь, 2009; *Чаннов С.Е.* Удаление глав муниципальных образований в отставку//Практика муниципального управления. 2010. № 1. С. 27–31; *Миროнова Н., Стародубровская И.* Муниципальная реформа: окончательный диагноз//Экономика и жизнь. 2009. № 18 (9284).

⁴⁵ См., например: *Шугрина Е.С.* Ответственность главы муниципального образования перед населением: обзор и анализ практики//Муниципальная власть. 2013. № 2. С. 40–56; *Шугрина Е.С., Нарутто С.В., Заболотских Е.М.* Ответственность органов публичной власти: правовое регулирование и правоприменительная практика. М., 2014. – С. 347.

⁴⁶ Постановление от 27 июня 2013 года № 15-П, Определения Конституционного Суда Российской Федерации от 4 октября 2011 года № 1264-О-О, от 2 ноября 2011 года № 1464-О-О, от 17 ноября 2011 года № 1489-О-О, от 25 января 2012 года № 114-О-О; от 16 июля 2013 года № 1241-О.

идёт в существенное противоречие с логикой остальных статей Закона 2003 года, поскольку одной из особенностей данного закона является существенное усиление роли суда.

Формулировка оснований ответственности такова, что одно и то же основание может повлечь применение разных мер ответственности, что создаёт предпосылки для нарушения прав удаляемых в отставку лиц, злоупотреблений. Например, нецелевое расходование средств субвенций является основанием удаления в отставку (пункт 1 части 2 статьи 74.1 Закона 2003 года), временного осуществления отдельных полномочий органов местного самоуправления органами государственной власти (пункт 3 части 1 статьи 75 Закона 2003 года) и уголовной ответственности (статья 285.1 Уголовного кодекса Российской Федерации). То есть одной и той же диспозиции соответствуют разные санкции. Их применение зависит от усмотрения правоприменителя.

Таким образом, анализ формулировок норм Закона 2003 года, правоприменительной практики показывает, что нормы, содержащиеся в статье 74.1, не соответствуют критерию чёткости и определённости, допускают многозначное толкование.

Глава 2. ИЗБИРАТЕЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

§ 1. Этапы становления и развития избирательного законодательства Российской Федерации

Важнейшую роль во взаимоотношениях власти и общества выполняет такая социально-правовая категория, как доверие. Именно поэтому посредством выборов как одного из средств легитимации политической власти должны обеспечиваться такие способы формирования представительных учреждений, которые действительно отражали бы волю народа и служили его интересам. Выборы – не только важнейший элемент демократического политического режима, но и условие его осуществления, надёжный барометр социально-политической жизни в стране, конституционное средство отбора политических лидеров.

Согласно конституциям большинства стран, избирательные права входят в каталог политических прав личности. Участие в избирательных кампаниях стало надёжным показателем политической активности либо пассивности населения, его отношения к действующей в государстве власти. Поэтому создание нового избирательного законодательства, основанного на нормах Конституции 1993 года, и его реформирование в сторону оптимизации является одним из приоритетов законодательной деятельности Государственной Думы.

Конституция Российской Федерации 1993 года не является «щедрой» в плане правового регулирования выборов и избирательных процедур. В отличие от прежних Основных законов она не содержит отдельной главы о выборах. Сложно сказать, является ли это достоинством или недостатком. С одной стороны, указание на избирательную систему или избирательные системы, применяемые на выборах депутатов Госу-

дарственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации, послужило бы стабилизации избирательного законодательства, с другой – передача на усмотрение законодателя видов избирательных систем, порядка формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации, Конституционного Собрания Российской Федерации и многих других вопросов позволяет в наибольшей степени учитывать социально-экономические, политические и иные условия при реформировании норм избирательного права. Необходимо учитывать также аспект федерализма – определённая свобода усмотрения должна быть и у регионального законодателя.

Изначально после принятия Конституции Российской Федерации необходимо было решить вопрос о системе избирательного законодательства с учётом принципов демократии и федерализма. В числе других предложений рассматривался вариант разработки избирательного кодекса. Данное предложение не получило весомой поддержки: во-первых, следовало сначала стабилизировать избирательное законодательство, апробировать его в избирательных кампаниях, во-вторых, предлагаемая в то время избыточная унификация правовых норм, предназначенных для регулирования выборов всех уровней, не отвечала потребностям развития федеративных отношений. Поддержку депутатов получил предложенный Центральной избирательной комиссией Российской Федерации подход о рамочном регулировании гарантий избирательных прав граждан на каждой стадии избирательного процесса при проведении выборов всех видов и уровней публичной власти. Таким рамочным законом стал Федеральный закон от 06.12.1994 года № 56-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав граждан Российской Федерации»⁴⁷. Его принятие послужило систематизации правовых норм в сфере выборов в органы государственной власти и органы местного самоуправления, установлению единых стандартов гарантий избирательных прав граждан.

Формирование правовой основы для проведения выборов в период становления новых избирательных правоотношений, который можно датировать 1993–1996 годами⁴⁸, продолжилось принятием Федерального закона от 17 мая 1995 года № 76-ФЗ «О выборах Президента Российской Федерации»⁴⁹, Федерального закона от 21 июня 1995 года № 90-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации»⁵⁰, Федерального закона от 26 ноября 1996 года № 138-ФЗ «Об обеспечении конституционных прав граждан Российской Федерации избирать и быть избранными в органы местного самоуправления»⁵¹.

Со временем ряд установленных Федеральным законом от 6 декабря 1994 года № 56-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав

⁴⁷ Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 33. Ст. 3406.

⁴⁸ В. Н. Плигин первый этап формирования правовой системы избирательного законодательства датирует 1994–1999 годами, начало второго этапа – 2001 год, третьего – 2004 год, границы четвёртого этапа обозначает 2010–2013 годами//В. Н. Плигин. Этапы развития избирательного законодательства в Российской Федерации// <http://www.rcoit.ru/discussion/detail.php?ID=18129-01.10.2014>.

⁴⁹ Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 21. Ст. 1924.

⁵⁰ Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 26. Ст. 2398.

⁵¹ Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 49. Ст. 5497. В настоящее время действует в ред. от 28 декабря 2013 № 396-ФЗ//<http://www.pravo.gov.ru>

граждан Российской Федерации» рамочных норм избирательного законодательства подверглись реформированию, в том числе о выдвижении кандидатур непосредственно избирателями, об избирательных блоках, возможности голосования «против всех», возможности установления в качестве условия выдвижения кандидатов срока проживания на определённой территории. В настоящее время в юридической прессе обсуждается вопрос о возврате некоторых из утраченных норм, в частности, о возможности создания избирательных блоков, голосования «против всех».

Федеральный закон от 21 июня 1995 года № 90-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» закреплял мажоритарно-пропорциональную избирательную систему, включающую регионализацию партийных списков. С целью усиления регионального представительства в Государственной Думе избирательные объединения (блоки), определяя порядок размещения кандидатов в списке, должны были разбивать его полностью или частично на региональные группы кандидатов, при этом часть списка кандидатов, не входящих в региональные группы, не могла превышать 12 кандидатов, что усилило зависимость результатов голосования от поддержки кандидатов в российских регионах. Количество подписей, необходимых для регистрации федерального списка избирательного объединения (блока), было увеличено со 100 до 200 тысяч. Закон стимулировал выдвижение кандидатов от избирательных объединений (блоков) в мажоритарных округах.

Федеральный закон от 17 мая 1995 года № 76-ФЗ «О выборах Президента Российской Федерации» предусматривал выдвижение кандидатов избирательным объединением (блоком) или инициативной группой избирателей в количестве не менее 100 человек. Количество подписей в поддержку выдвижения кандидата должно было составлять не менее одного миллиона. В дальнейшем эти нормы претерпели существенные изменения. В частности, необходимое для поддержки самовыдвижения кандидата количество подписей сначала увеличилось до двух миллионов, затем было снижено до 300 тысяч (для политических партий, выдвинувших кандидата, – до 100 тысяч).

Далее для обеспечения гарантий прав граждан Российской Федерации на местное самоуправление был принят Федеральный закон от 26 ноября 1996 года № 138-ФЗ «Об обеспечении конституционных прав граждан Российской Федерации избирать и быть избранными в органы местного самоуправления». Необходимость его принятия была обусловлена тем, что к 1996 году далеко не во всех субъектах Российской Федерации были избраны представительные органы местного самоуправления. Данный закон установил правила назначения и проведения выборов представительных органов местного самоуправления для тех субъектов Федерации, в которых не были приняты законы, регулирующие выборы в органы местного самоуправления либо не были образованы соответствующие избирательные комиссии. В настоящее время закон сохраняет силу, но практически не применяется, поскольку во всех субъектах Российской Федерации создана правовая основа формирования соответствующих органов. Можно констатировать тот редкий случай, когда неприменение закона является весьма желательным.

Апробация данных законов на практике указала пути их совершенствования. Следующий период развития избирательного законодательства (1997–2002 годы) характеризуется детализацией избирательных процедур и централизацией, а также соединением норм о проведении выборов и референдумов в одном рамочном Федеральном законе от 19 сентября 1997 года № 124-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»⁵².

Федеральный закон от 19 сентября 1997 года № 124-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» с учётом внесённых в него в 1999 году многочисленных изменений, по некоторым оценкам⁵³ коренным образом изменил соотношение федерального и регионального избирательного законодательства и стал постепенно утрачивать черты рамочного закона, правовое регулирование вопросов формирования органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления стало всё больше фактически переводиться в сферу ответственности федерального законодателя.

В 1999 году были также обновлены редакции Федерального закона «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» (Федеральный закон от 24 июня 1999 года № 121-ФЗ) и Федерального закона «О выборах Президента Российской Федерации» (Федеральный закон от 31 декабря 1999 года № 228-ФЗ).

Дальнейшее развитие избирательного законодательства, как справедливо отмечает В. Н. Плигин, было вызвано существенными изменениями правоотношений, связанными с укреплением позиций политических партий. Изменения, внесённые в 2001–2013 годах в законодательство о выборах и о политических партиях, принципиально меняли роль партии в политической системе. В результате, политические партии стали обеспечивать формирование политически структурированных законодательных (представительных) органов государственной власти, призванных учитывать в своей деятельности широкий спектр социальных предпочтений⁵⁴.

Политические партии стали единственным видом общественного объединения, обладающего правом самостоятельно выдвигать кандидатов, списки кандидатов в депутаты и на иные должности в органах государственной власти.

Если закрепление такого положения на федеральном уровне выборов представляется оправданным, то на более приближённых к населению уровнях государственной и муниципальной власти, где депутаты избираются, по большому счёту, для представительства региональных и местных интересов, целесообразно расширить перечень общественных объединений и включить туда региональные и местные общественные объединения соответственно уровню выборов, определив в законе кри-

⁵² Собрание законодательства Российской Федерации. 1997. № 38. Ст. 4339.

⁵³ Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации: к 20-летию деятельности как представительного и законодательного органа Российской Федерации//<http://iam.duma.gov.ru/node/10/4965#>.

⁵⁴ См.: Плигин В. Н. Этапы развития избирательного законодательства в Российской Федерации//<http://www.rcoit.ru/discussion/detail.php?ID=18129>.

терии таких объединений (численность, наличие регистрации на уровне не ниже уровня проводимых выборов, срок функционирования), тем более, что федеральный законодатель значительно снизил требования к минимальной численности политических партий.

Очередное серьёзное реформирование избирательного законодательства, способствовавшее его систематизации и ещё большей унификации избирательных процедур, произошло в 2002 году с принятием новых законов: рамочного Федерального закона от 12 июня 2002 года № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»; Федерального закона от 20 декабря 2002 года № 175-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации»; Федерального закона от 10 января 2003 года № 19-ФЗ «О выборах Президента Российской Федерации»; Федерального закона от 10 января 2003 года № 20-ФЗ «О Государственной автоматизированной системе Российской Федерации «Выборы».

В рамочном законе, который практически играет роль федерального избирательного кодекса, расширен перечень основных терминов в сфере избирательного права и процесса, более чётко и детально устанавливаются права и обязанности участников выборов на всех стадиях (этапах) избирательного процесса. С учётом практики предыдущих избирательных кампаний, в нём обновлены и систематизированы нормы избирательного законодательства, установлен порядок применения избирательных систем на выборах депутатов законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации и высших должностных лиц субъектов Российской Федерации, унифицированы принципы формирования избирательных комиссий, выстроена система комиссий.

Федеральный закон от 10 января 2003 года № 19-ФЗ «О выборах Президента Российской Федерации» (в редакции от 2 апреля 2014 года) ужесточил условия регистрации кандидатов: установил возможность выдвижения кандидатов двумя способами: политическими партиями и путём самовыдвижения, усложнил действия избирателей в поддержку самовыдвижения – увеличил количество подписей избирателей до двух миллионов (в настоящее время – 300 тысяч для самовыдвиженцев и 100 тысяч для выдвиженцев политическими партиями, не освобождёнными от сбора подписей).

Развитию информационных технологий и расширению возможностей их применения в избирательном процессе послужило принятие Федерального закона от 10 января 2003 года № 20-ФЗ «О Государственной автоматизированной системе Российской Федерации «Выборы», в котором определены статус и структура ГАС «Выборы», порядок её функционирования, закреплён правовой режим её информационных ресурсов, полномочия избирательных комиссий в области использования, эксплуатации и развития ГАС «Выборы», права и обязанности системных администраторов, юридическая сила и достоверность документов, подготовленных с использованием ГАС «Выборы», безопасность её эксплуатации. Представляется, что потенциал использования этой уникальной информационной системы до конца не реализован. При наличии такой

системы до сих пор официальные итоги выборов не могут быть подведены и обнародованы, пока в организующую выборы комиссию не будут доставлены первые экземпляры протоколов об итогах голосования на бумажных носителях. Учитывая просторы нашей страны и состояние дорог, доставка избирательной документации представляется мероприятием не только затратным, но и весьма опасным. На мемориальной доске в холле Центральной избирательной комиссии Российской Федерации можно увидеть фамилии работников избирательной системы, погибших при доставке документов на бумажных носителях, как того требует закон, в вышестоящие избирательные комиссии.

В современный постиндустриальный (информационный) период развития общества это представляется технологически крайне отсталым и не соответствующим велениям времени. Оснащение всё большего количества избирательных участков КЭГаи и КОИБаи позволяет сразу передавать информацию о голосовании в единый центр, а исключение на определённых этапах избирательных действий пресловутого «человеческого фактора» снизит вероятность ошибок и фальсификаций.

Основной новеллой Федерального закона от 20 декабря 2002 года № 175-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» явилось изменение действующего порядка формирования Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации, согласно которому все депутаты Государственной Думы должны были избираться по федеральному избирательному округу пропорционально числу голосов избирателей, поданных за федеральные списки кандидатов в депутаты. Выдвижение кандидатов в депутаты Государственной Думы в составе федеральных списков кандидатов могли осуществлять только политические партии, имеющие право принимать участие в выборах, в том числе выдвигать списки кандидатов.

Переход на полностью пропорциональную систему выборов депутатов Государственной Думы был призван усилить роль партий в политической жизни страны, повысить их ответственность перед избирателями.

Одним из существенных аргументов в пользу перехода к пропорциональной избирательной системе стало справедливое утверждение о том, что большинство депутатов, избранных по одномандатным избирательным округам, впоследствии присоединяются к какой-либо партийной фракции, а то и вступают в саму партию.

Основным достоинством пропорциональной избирательной системы на выборах депутатов Государственной Думы как единственно возможной считалось создание стабильной многопартийной системы, повышение роли политических партий. В пользу перехода на пропорциональную избирательную систему приводился аргумент о том, что политические партии ориентированы на общегосударственные, а не на региональные интересы. Кроме того, политические партии будут вынуждены заняться поиском собственной, отличающейся от других программы.

По мнению специалистов, существенным аргументом против отмены смешанной избирательной системы на выборах депутатов Государственной Думы является то, что данное решение неудачно с точки зрения реализации пассивного избирательного права беспартийных, которые

лишаются возможности участвовать в выборах в качестве кандидатов в депутаты. А это, по некоторым оценкам, является нарушением ряда статей Конституции Российской Федерации. В их числе:

статья 19 Конституции Российской Федерации, согласно которой все равны перед законом и судом. Государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от принадлежности к общественным объединениям;

статья 32 Конституции Российской Федерации, провозглашающая, что граждане Российской Федерации имеют право избирать и быть избранными в органы государственной власти;

статья 30 Конституции Российской Федерации, закрепляющая, что никто не может быть принуждён к вступлению в какое-либо объединение или пребыванию в нём;

статья 55, части 2, Конституции Российской Федерации, в соответствии с которой в Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права человека и гражданина⁵⁵.

И хотя закон допускал возможность включения в партийный список до 50 процентов беспартийных граждан при определённых условиях, следует согласиться, что реализация пассивного избирательного права граждан быть избранным депутатом Государственной Думы существенно усложнилась, связь депутатов с избирателями ещё более ослабла, что отмечалось в работах российских учёных и практиков⁵⁶.

В 2005 году был законодательно закреплён переход к единому дню голосования на выборах в органы государственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления, что послужило упорядочению проведения региональных и муниципальных выборов, позволило концентрировать усилия избирательных комиссий, начиная с ЦИК России, в заранее известный период избирательных кампаний.

Этап реформирования избирательного законодательства продолжился отменой избирательного залога как формы поддержки выдвижения кандидатов, альтернативной сбору подписей. Соответствующие нормы были введены Федеральным законом от 9 февраля 2009 года № 3-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с отменой избирательного залога при проведении выборов»⁵⁷.

Далее в этот период был принят Федеральный закон «О внесении изменений в Федеральный закон «О политических партиях» и Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» от 5 апреля 2009 года № 42-ФЗ, направленный на расширение и упорядочение форм участия общественных объединений в выборах в органы местного самоуправления, обеспечение представительства в этих органах различных

⁵⁵ См.: Нудненко Л.А. Новеллы Федерального закона «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» // Государственная власть и местное самоуправление. 2006. № 6.

⁵⁶ 100-летие выборов Государственной Думы: история и современность: Материалы научно-практической конференции 3 марта 2006 года // Журнал о выборах. 2006. Спец. выпуск. Под общ. ред. А.А. Вешнякова. Сост. и отв. ред. В.И. Лысенко. – 196 с.

⁵⁷ Собрание законодательства Российской Федерации. 2009. № 7. Ст. 771.

общественных групп и интересов, что, безусловно, послужило развитию гражданского общества. Выдвижение списков кандидатов на муниципальных выборах по-прежнему осталось прерогативой политических партий. При этом общественные объединения общероссийского, соответствующего межрегионального, регионального и местного уровня, отвечающие установленным законом критериям, создавшие союз с политической партией (без образования юридического лица) и предварительно заключившие договор об участии такого общественного объединения в муниципальных выборах совместно с данной политической партией, получили право принимать участие в предложении кандидатур в состав списков кандидатов политических партий на муниципальных выборах. Политическая партия обязана включить в свой список кандидатов кандидатуры, предложенные общественным объединением, но не более 15 процентов от общего числа кандидатов в списке кандидатов политической партии.

В тот же период был принят Федеральный закон от 12 мая 2009 года № 95-ФЗ «О гарантиях равенства парламентских партий при освещении их деятельности государственными общедоступными телеканалами и радиоканалами», установлены гарантии их равенства перед государственными СМИ. Отмечая прогрессивный и демократический характер данного закона, невозможно не заметить, что при этом непарламентские партии не получили узаконенной возможности равного доступа к государственным СМИ.

Федеральным законом от 19 июля 2009 года № 203-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации о выборах и референдумах в части предоставления эфирного времени и печатной площади для проведения предвыборной агитации» несколько изменены условия предоставления политическим партиям бесплатного эфирного времени и бесплатной печатной площади организациями телерадиовещания и редакциями периодических печатных изданий для проведения предвыборной агитации: они теперь стали зависеть от уровня поддержки избирателями политических партий и кандидатов, выдвинутых политическими партиями. С момента вступления закона в силу бесплатное эфирное время и бесплатная печатная площадь не предоставляются политической партии, если на ближайших предыдущих выборах Президента Российской Федерации кандидат, выдвинутый этой политической партией, получил менее 2 процентов голосов избирателей, принявших участие в голосовании, а также если федеральный список кандидатов этой партии на ближайших предыдущих выборах депутатов Государственной Думы получил менее 3 процентов голосов избирателей, принявших участие в голосовании, и не был допущен к распределению депутатских мандатов. Одновременно закон отменил обязанность политических партий, выдвинувших кандидатов или списки кандидатов, которые получили менее установленного соответствующим законом числа голосов избирателей, возмещать стоимость бесплатного эфирного времени и бесплатной печатной площади, предоставленных им ранее организациями телерадиовещания и редакциями периодических печатных изданий для проведения предвыборной агитации, что направлено на расширение возможностей так называемых «малых партий» участ-

вывать в выборах, поскольку до внесения указанных изменений политические партии, имевшие непогашенную задолженность по возмещению стоимости бесплатного эфирного времени (бесплатной печатной площади), были не вправе до возмещения указанной стоимости пользоваться бесплатным эфирным временем и бесплатной печатной площадью при проведении всех последующих выборов соответствующего уровня. Задолженность политической партии, образовавшаяся при проведении агитационных мероприятий на выборах депутатов Государственной Думы, служила препятствием для получения бесплатного эфирного времени и на выборах Президента Российской Федерации.

В 2009 году были приняты и другие меры, направленные на увеличение представительности малых партий в Государственной Думе и допуск их к парламентской трибуне: партии, получившие от 5 до 7 процентов голосов, могли претендовать на 1 или 2 депутатских мандата (на практике эта идея не была реализована, поскольку по результатам следующих выборов в Государственную Думу ни одна из партий не имела такого результата).

Реформирование избирательного законодательства на рассматриваемом этапе существенно затронуло нормы федеральных законов, осуществляющие рамочное регулирование выборов органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления. Прежде всего, в этот период оно было направлено на укрепление и развитие партийной системы и усиление партийных начал в формировании органов государственной власти субъектов Российской Федерации. Федеральный закон от 24 июля 2002 года № 107-ФЗ «О внесении дополнений и изменений в статью 4 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»⁵⁸ дополнил общие начала формирования законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации. Не менее половины депутатов теперь должны были избираться по пропорциональной избирательной системе по партийным спискам.

Федеральный законодатель изменил и процедуру наделения полномочиями высшего должностного лица субъекта Российской Федерации. Федеральным законом от 11 декабря 2004 года № 159-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и в Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»⁵⁹ выборы высших должностных лиц субъектов Российской Федерации были заменены наделением их полномочиями законодательным (представительным) органов государственной власти субъекта Российской Федерации по представлению Президента Российской Федерации. В связи с этим влияние федерального уровня власти на региональные ещё более усилилось.

В связи с изменением срока полномочий Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации и в связи с тем, что срок полномочий выборных органов государственной власти в боль-

⁵⁸ Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 30. Ст. 3024.

⁵⁹ Собрание законодательства Российской Федерации. 2004. № 50. Ст. 4950.

шинстве субъектов Российской Федерации составляет 5 лет, в целях совершенствования регламентации деятельности избирательных комиссий был принят Федеральный закон от 4 июня 2010 года № 117-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» в связи с изменением срока полномочий избирательных комиссий»⁶⁰, которым сроки полномочий избирательных комиссий, действующих на постоянной основе, были увеличены с четырёх до пяти лет, что придало большую стабильность системе избирательных органов и позволило улучшить условия для ведения избирательной кампании.

В 2010 году были также увеличены предельно допустимые суммы расходов из избирательных фондов, увеличено с 3 до 10 человек количество кандидатов, которые могут входить в федеральную часть партийного списка.

В 2011 году «централизация» избирательного законодательства и усиление партийной составляющей на выборах продолжились: Федеральным законом от 20 марта 2011 года № 38-ФЗ «О внесении изменений в статьи 35 и 38 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» и в Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» в связи с применением пропорциональной избирательной системы на выборах депутатов представительных органов муниципальных районов и городских округов»⁶¹ установлена обязательность применения пропорциональной избирательной системы и на муниципальном уровне – в муниципальных районах и городских округах. В соответствии с законом не менее половины депутатских мандатов в представительном органе муниципального района и городского округа с численностью 20 депутатов и более распределяются между списками кандидатов, выдвинутыми политическими партиями (их региональными отделениями или иными структурными подразделениями), пропорционально числу голосов избирателей, полученных каждым из списков кандидатов.

Расширен перечень гарантий осуществления гражданами, являющимися инвалидами, избирательных прав, в том числе в процессе выдвижения указанных лиц кандидатами, информирования, голосования.

Понижен до 5 процентов заградительный барьер на выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации, что свидетельствует о стремлении законодателя к демократизации выборов, повышению их конкурентности.

Введены новые требования к кандидатам на выборные должности: кандидатам в члены Совета Федерации, а также лицам, замещающим государственные должности, государственные должности субъектов Российской Федерации, должности в органах местного самоуправления, их супругам и несовершеннолетним детям в целях борьбы с проявлениями коррупции запрещено открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или)

⁶⁰ Собрание законодательства Российской Федерации. 2010. № 23. Ст. 2799.

⁶¹ Собрание законодательства Российской Федерации. 2011. № 13. Ст. 1685.

пользоваться иностранными финансовыми инструментами. В этом можно усмотреть тенденцию усиления антикоррупционной направленности современного избирательного законодательства.

В связи с этими изменениями просматривается очевидная тенденция унификации избирательных процедур, которую можно оценить положительно в плане усиления гарантий избирательных прав граждан. Единые правила избирательного процесса позволяют выработать и единые подходы к разрешению коллизий и избирательных споров, уменьшают возможность неправомерных отказов в регистрации кандидатов (списков кандидатов), создают условия для более эффективного осуществления контроля за реализацией гарантий избирательных прав граждан, способствуют борьбе с коррупцией.

Знаковым событием в развитии избирательного законодательства стал возврат к выборам высших должностных лиц субъектов Российской Федерации на основе прямого волеизъявления граждан. В отличие от существовавшего до 2004 года порядка выборов высших должностных лиц субъектов Российской Федерации, по действующему законодательству кандидату необходимо заручиться в своём субъекте Российской Федерации поддержкой депутатов представительных органов муниципальных образований и (или) избранных на муниципальных выборах глав муниципальных образований. В числе лиц, поддержавших кандидата, должны быть от 5 до 10 процентов депутатов представительных органов муниципальных районов и городских округов и (или) избранных на муниципальных выборах глав муниципальных районов и городских округов субъекта Российской Федерации.

Новая система выборов региональных лидеров в целом вписывается в общую тенденцию политической модернизации страны и свидетельствует о взвешенности подходов к выбору способа наделения полномочиями высших должностных лиц субъектов Российской Федерации в соответствии со сложившимися в стране социально-политическими и иными условиями. Такая практика, направленная на отсеивание на ранних стадиях избирательного процесса безответственных, слишком самоуверенных или экстремистски настроенных кандидатов, имеет место, например, при выдвижении кандидатов на выборах Президента Франции, и считается пропорциональной конституционно значимым целям. Выборы не являются единственным и преимущественным способом замещения должности главы субъекта Федерации в мировой практике. В Российской Федерации законодатель, установив выборность глав субъектов Федерации, счёл необходимым в качестве общих принципов организации органов исполнительной власти в субъектах Российской Федерации установить некоторые дополнительные условия к процессу выдвижения кандидатов на должность главы субъекта Российской Федерации в целях обеспечения постепенного и стабильного демократического развития принципов федерализма, исходя из необходимости гарантировать выборность и подконтрольность избирателям высших должностных лиц субъектов Российской Федерации, расширения общественного контроля представителей местных сообществ, их участия в решении принципиального вопроса жизни региона, а также предоставив Президенту Российской Федерации в рамках его конституционных полномочий допол-

нительные возможности для обеспечения конституционных принципов федерализма и демократизма, единства системы публичной власти, прав и свобод граждан, местных территориальных сообществ.

Вместе с тем представляется, что диапазон законодательных возможностей субъектов Российской Федерации по конкретизации правил выдвижения кандидатов на должность главы субъекта Российской Федерации не в полной мере отвечает принципу многопартийности, политического многообразия и свободных выборов. Возможности использования субъектами Российской Федерации очень широкого диапазона по конкретизации правил выдвижения кандидатов на должность главы субъекта Российской Федерации может породить ситуацию, создающую наиболее благоприятные условия для партии, имеющей большинство в представительных органах муниципальных образований. Отнесение на усмотрение субъекта Российской Федерации введения института самовыдвижения содержит угрозу нарушения пассивного избирательного права граждан в тех субъектах Российской Федерации, где такой институт не введён.

Изменения избирательного законодательства, внесённые в 2013 году, свидетельствуют о продолжающейся тенденции развития федеративных отношений: на усмотрение субъектов Российской Федерации отнесён выбор способа наделения полномочиями высшего должностного лица субъекта Российской Федерации. В дополнение к выборам появился альтернативный способ, ранее имевший место в Российской Федерации: в соответствии с Федеральным законом от 2 апреля 2013 года № 30-ФЗ (редакция от 21 февраля 2014 года) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»⁶² конституцией (уставом), законом субъекта Российской Федерации может быть предусмотрено, что высшее должностное лицо субъекта Российской Федерации (руководитель высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) избирается депутатами законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации.

Минимальный процент депутатских мандатов в законодательном (представительном) органе государственной власти субъекта Российской Федерации либо в одной из его палат, распределяемый между списками кандидатов, выдвинутыми избирательными объединениями, пропорционально числу голосов избирателей, полученных каждым из списков кандидатов, снизился с 50 до 25 процентов. Города федерального значения получили ещё большую свободу усмотрения в выборе применяемых избирательных систем: Федеральный закон от 2 ноября 2013 года № 303-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»⁶³ установил, что данное положение не распространяется на выборы депутатов законодательных (представительных) органов государственной власти городов федерального значения Москвы и Санкт-Петербурга.

⁶² Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>.

⁶³ Там же.

Федеральным законом от 21 декабря 2013 года № 364-ФЗ «О внесении изменений в статьи 61 и 66 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» внесено изменение, направленное на повышение прозрачности (транспарентности) выборов и избирательных процедур в самом прямом смысле: теперь стационарные ящики для голосования должны быть изготовлены из прозрачного или полупрозрачного материала в соответствии с нормативами технологического оборудования, утверждаемыми Центральной избирательной комиссией Российской Федерации.

Федеральный закон от 28 декабря 2013 года № 396-ФЗ (редакция от 12 марта 2014 года) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»⁶⁴ с целью противодействия коррупции определил, что при осуществлении государственных закупок для нужд выборов (бюллетеней, открепительных удостоверений, специальных знаков (марок) и тому подобное) такие закупки осуществляются на основании Федерального закона от 5 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» у единственных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), определяемых Правительством Российской Федерации по предложениям высших исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации не реже одного раза в пять лет.

Изменения избирательного законодательства, внесённые в 2014 году, свидетельствуют о дальнейшем стремлении законодателя к упорядочению избирательных процедур, расширению политического участия, отсеву недостойных кандидатов, повышению гарантий избирательных прав граждан на стадии регистрации кандидатов, а в целом – о развитии избирательного законодательства в сторону демократизации и повышения гарантий избирательных прав.

§ 2. Состояние законодательной техники нормативно-правового обеспечения избирательной системы России

Проблемы законодательной техники приобретают всё более актуальное значение в условиях растущего объёма законотворчества в регулировании избирательных правоотношений и сложного процесса правоприменения, учитывая, что правоприменителями в данной сфере являются все обычные граждане – избиратели.

Вопросы законодательной техники были предметом исследований с тех пор, как появились сами законы. Рассуждения о том, как следует писать законы, не утратившие актуальности и в настоящее время, можно увидеть ещё в трудах Платона, Аристотеля, Цицерона и других античных юристов, а в более позднее время – в работах Ф. Бэкона, И. Бентама, Ш. Монтескье, Р. фон Иеринга и других видных представителей фило-

⁶⁴ Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>

софской и правовой мысли⁶⁵. В России ещё в 1767 году, когда Екатерина II создала комиссию из непрофессионалов для составления новых законов, к комиссии была приставлена особая экспедиция, которая должна была следить, чтобы тексты законов отвечали «правилам языка и слога». Экспедиция не должна была пропускать законов «невразумительных, тёмных, неопределённых». Как отмечают специалисты, мера была явно не лишней. Тот, кто создавал экспедицию, знал, что без профессиональной поддержки хороших законов не бывает. Опыт показывает, что это правило не потеряло своего значения и поныне⁶⁶.

Несмотря на столь давнюю историю исследования проблем юридической техники, проблема «невразумительных, тёмных, неопределённых» норм, в том числе в избирательном законодательстве, полностью не решена до сих пор. Одной из причин видится недостаточное внимание к исследованиям в соответствующей области.

Во многих зарубежных странах установлены нормативные предписания по формулированию текстов законов, использованию определённой терминологии, юридических словесных конструкций. Так, в Германии издан «Справочник по нормотворческой технике», в Польше – «Принципы законодательной техники», в Канаде – «Законотворческие конвенции единообразного права»⁶⁷.

В России учёными давно ставится вопрос об общегосударственном подходе к нормативному установлению правил юридической техники. Краткость, концентрированность, однозначность, простота понимания, как справедливо отмечает профессор М. А. Тихомиров, – важнейшие требования к языку закона. В Польше, Франции, Чехии, Венгрии, отмечает учёный, действуют технико-юридические правила, содержащиеся либо в регламентах парламентов, либо в специальных документах правительств и министерств юстиции. Своеобразной унификации в данной сфере способствуют рекомендации Европейской Ассоциации содействия законодательству, глоссарии Совета Европы по вопросам местного самоуправления и другие. В связи с этим Ю. А. Тихомиров предлагает: а) разработать «Общие правила законодательной техники». Это позволит обеспечить ту меру единообразия, которая будет способствовать повышению качества всех законодательных актов; б) ускорить принятие федерального закона «О нормативных правовых актах», в котором должны быть базовые характеристики законов. Тем самым будут заложены основы официальной системы подготовки текстов правовых актов.

Следует признать, что законы о выборах довольно сложны, детализированы и строги. Избирательное законодательство отличается нестабильностью, «разбросанностью» по многочисленным нормативным правовым актам, чрезмерным дублированием норм одних законов в других, соединением норм о выборах и референдумах в одном рамочном законе.

⁶⁵ См., напр.: *Монтескьё III*. О духе законов. Гл. XVI «Что именно следует иметь в виду при составлении законов»//Избранные произведения – М., 1955; *Иеринг Р.* Юридическая техника. – СПб., 1906.

⁶⁶ См.: *Шейнин Л. Б.* Законодательная техника//Государственная власть и местное самоуправление. 2010. № 2. С. 25–28.

⁶⁷ Справочник по нормотворческой технике. 2-е изд., перераб. М., 2002. С. 296.

Нельзя не отметить, что с момента принятия в 2002 году Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» было принято более 70 изменяющих его федеральных законов.

Наиболее часто избирательное законодательство с точки зрения юридической техники подвергают критике за излишнюю детализированность, уже отмеченную инструктивность норм. Здесь следует учитывать, что публичные отрасли права, к которым относится избирательное право как подотрасль конституционного права, обладают особым правовым инструментарием для регулирования общественных отношений и в качестве основного метода правового регулирования используют императивный метод. С учётом неизбежной политизированности избирательных правоотношений, предполагающих спорность и конфликтность, законодатель, в целях придания порядку формирования органов государственной власти и органов местного самоуправления максимальной прозрачности и легитимности, вынужден формулировать нормы избирательного законодательства таким детальным образом, чтобы исключить их неоднозначное толкование. Отсюда и необходимая в большинстве случаев детализированность. Например, установленный главой IX Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» порядок голосования, подсчёта голосов, подведения итогов голосования, учёта избирательных бюллетеней и передачи их в территориальную избирательную комиссию фактически представляет собой подробную пошаговую инструкцию для участковых избирательных комиссий.

Проблемами законодательной техники в отношении нормативных правовых актов о выборах являются, таким образом, проблемы нестабильности, излишней детализированности, разбросанности по различным нормативным правовым актам, дублированности, перегруженность в результате соединения в одном рамочном законе норм избирательного и референдумного права и процесса.

Большинство этих проблем являются решаемыми путём систематизации избирательного законодательства, концепция которой ещё не найдена.

§ 3. Развитие избирательного законодательства: основные тенденции и проблемы реализации

Анализ динамики избирательного законодательства последних лет показал наличие положительных тенденций, свидетельствующих о формировании избирательной системы, отвечающей самым высоким требованиям международных стандартов. В их числе:

1. Расширение политического спектра представительства, о чём свидетельствуют изменения в законодательстве, связанные с понижением минимальной численности политических партий, расширением возможностей участия политических партий в выборах без сбора подписей, расширением гарантий представительства общественных объединений, отвечающих указанным в законе критериям, в муниципальных выборах,

отменой обязанности так называемых малых партий возмещать стоимость бесплатного эфирного времени и бесплатной печатной площади, предоставленных им ранее организациями телерадиовещания и редакциями периодических печатных изданий для проведения предвыборной агитации.

2. Унификация избирательных процедур на выборах всех видов и уровней, о чём свидетельствуют установление единообразного подхода к заверению списков кандидатов, установление единых оснований для отказа в заверении списка кандидатов, ограничение прав субъектов Российской Федерации устанавливать своим законом основания для отказа в регистрации списка кандидатов по единому избирательному округу. Данные нормы (вкуче с нормами о возможности отмены итогов выборов судом из-за необоснованного отказа в регистрации, если это повлечёт на волеизъявление избирателей) сводят к минимуму возможность нарушений избирательных прав граждан на стадии регистрации кандидатов (списков кандидатов), позволяют более эффективно защищать избирательные права, способствуют единообразию судебной практики. Единые правила избирательного процесса позволяют выработать и единые подходы к разрешению коллизий и избирательных споров, уменьшают возможность неправомерных отказов в регистрации кандидатов (списков кандидатов), создают условия для более эффективного осуществления контроля за реализацией гарантий избирательных прав граждан, способствуют борьбе с коррупцией.

3. Стабилизация функционирования системы избирательных комиссий, что усматривается из норм законодательства об увеличении с четырёх до пяти лет сроков их полномочий, о создании участковых избирательных комиссий на постоянной основе. Указанные меры позволяют улучшить условия для ведения избирательных кампаний.

4. Гуманизация избирательного законодательства, выразившаяся в расширении перечня гарантий осуществления гражданами, являющимися инвалидами, избирательных прав, в том числе в процессе выдвижения указанных лиц кандидатами, информирования, голосования.

5. Усиление антикоррупционной направленности избирательного законодательства, выразившееся во введении дополнительных требований к кандидатам об информировании о доходах, запрете пользования иностранными финансовыми инструментами, о правилах закупок для нужд, связанных с проведением выборов.

6. Федерализация избирательного процесса, которая выражается в возврате к выборам высших должностных лиц субъектов Российской Федерации на основе прямого волеизъявления граждан, расширении пределов усмотрения субъектов Российской Федерации по применению пропорциональной избирательной системы на выборах законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации: от обязательных 50 процентов к 25 процентам, предоставлении городам федерального значения права самостоятельного выбора вида (видов) избирательных систем, введение альтернативного прямым выборам способа замещения должности высшего должностного лица субъекта Российской Федерации в виде избрания депутатами зако-

нодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации.

7. Повышение роли и авторитета местного самоуправления как опоры государственной власти, что выразилось во введении норм о необходимости для кандидата на должность главы субъекта Российской Федерации заручиться в своём субъекте Российской Федерации поддержкой депутатов представительных органов муниципальных образований и (или) избранных на муниципальных выборах глав муниципальных образований как обязательного условия выдвижения кандидата.

В то же время в избирательном законодательстве решены далеко не все проблемы правового регулирования, самым непосредственным образом влияющие на правоприменительную практику, реальное обеспечение гарантий избирательных прав граждан Российской Федерации. В частности, не просматривается тенденция к выстраиванию оптимальной системы правового регулирования выборов, не представляются достаточными меры по повышению финансовой прозрачности выборов, по вовлечению в избирательные процедуры институтов гражданского общества. Член ЦИК России профессор Е. И. Колюшин отмечает, что действительные механизмы реализации избирательных прав граждан значительно отличаются от отображаемых в книжной идеологии свободных выборов и предлагает остановить процесс минимизации выборов как способа формирования органов государственной власти, замещения должностей в государственных и муниципальных органах. С этой целью предлагается восстановить выборность глав субъектов Российской Федерации, что на данный момент фактически сделано; ввести выборность членов Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации (вопрос остаётся дискуссионным), отказаться от формирования без выборов представительных органов муниципальных районов, замещения должностей глав муниципальных образований. При этом речь может идти и о восстановлении в некоторых случаях институтов прямых выборов, известных и российскому, и зарубежному опыту. С данным предложением следует согласиться, т. к. выборность как можно большего числа лиц на местном – наиболее приближённом к населению уровне – полностью отвечает идеалам муниципальной демократии – важному элементу демократического политического режима.

Следует также согласиться с Е. И. Колюшиным в том, что уровень неправовых, политических и иных оценок, подходов к выборам по-прежнему продолжает оставаться недопустимо высоким при проведении избирательных кампаний.

Актуальной представляется отмеченная учёным проблема кодификации избирательного законодательства.

Требуют решения проблемы бюрократических препон при выдвижении и регистрации кандидатов.

Объективные процессы партизации выборов, по мнению Е. И. Колюшина, поставили вопрос об обеспечении самостоятельности членов избирательных комиссий, их защиты от вмешательства государственных органов и должностных лиц.

Следующая отмеченная учёным проблема – отсутствие на практике реальных границ между информированием о выборах и предвыборной

агитацией, вследствие чего под видом информирования осуществляется массированное воздействие на избирателей в интересах определённых сил, поэтому законодательство должно снять указанное искусственное деление, считая предвыборной агитацией любую информацию о выборах и кандидатах в средствах массовой информации за месяц до дня голосования, укрепив одновременно гарантии равного доступа кандидатов и партий к ним и ответственность за нарушение таких гарантий.

Актуальной представляется и отмеченная проблема, связанная с поиском новых механизмов контроля за соответствием избирательных фондов реальным затратам на избирательные кампании, то есть проблема повышения прозрачности финансирования выборов. На выборах по партийным спискам едва ли целесообразно открытие и ведение политической партией, её региональными отделениями специальных избирательных счетов наряду с имеющимися у них счетами.

Набор мер ответственности за избирательные правонарушения, как справедливо считает Е. И. Колюшин, нуждается в расширении, а механизмы привлечения к ним работают неэффективно, что влечёт высокий уровень латентности правонарушений и преступлений в период выборов⁶⁸.

Соглашаясь с указанным автором о существовании отмеченных им проблем, следует дополнить этот перечень следующими:

- проблема совершенствования юридической техники избирательного законодательства;
- проблема более полного вовлечения институтов гражданского общества в избирательную деятельность;
- проблема усиления общественного контроля за выборами, расширения его форм;
- проблема недостаточности возможностей реализации пассивного избирательного права при проведении выборов по пропорциональной избирательной системе;
- проблема сбалансированности федерального и регионального законодательства о выборах, в том числе связанная с отнесением на усмотрение субъекта Российской Федерации введения института самовыдвижения на выборах высших должностных лиц субъектов Российской Федерации, что содержит угрозу нарушения пассивного избирательного права граждан в тех субъектах Российской Федерации, где институт самовыдвижения не введён;
- проблема недостаточности применения информационных технологий на выборах, в том числе недостаточности реализации потенциала ГАС «Выборы»;
- проблема усиления представительства территорий, связанная с необходимостью введения регионализации партийных списков на муниципальных выборах, проводимых по пропорциональной избирательной системе.

⁶⁸ Указанные и некоторые другие проблемы изложены Е. И. Колюшиным в монографии: *Колюшин Е. И.* Выборы и избирательное право в зеркале судебных решений. М.: Норма, Инфра-М, 2010. 384 с.

Глава 3. ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО О КУЛЬТУРЕ

§ 1. Общее описание состояния и развития законодательства в области культуры Российской Федерации за период 1993–2014 годов

Согласно статье 44 Конституции Российской Федерации, каждому гарантируется свобода литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества, преподавания. Интеллектуальная собственность охраняется законом. Также каждый, с одной стороны, имеет право на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры, на доступ к культурным ценностям и, с другой стороны, обязан заботиться о сохранении исторического и культурного наследия, беречь памятники истории и культуры. Данная статья находится в главе 2 Конституции Российской Федерации, а, следовательно, её изменение возможно только путём принятия новой Конституции Российской Федерации.

Преобразования, проводимые в российском обществе, и осуществляемые в стране экономические реформы не могли не затронуть культурную жизнь, которая в последнее десятилетие испытывала воздействие двух противоположных тенденций:

– формирование демократических основ государства обусловило рост творческой инициативы граждан, возникновение театров, музеев, творческих коллективов и объединений. Свободы, полученные деятелями и организациями культуры, обеспечили оптимальные условия для её развития. Соответственно появились новые типы потребителей и заказчиков профессионального искусства, строящие свои отношения с творческими деятелями на рыночных условиях;

– в то же время государство последовательно сокращало своё участие в поддержке отечественной культуры, полагая, что формирующийся рынок решит возникающие проблемы. В результате чего стало уменьшаться влияние культуры на российское общество, на формирование позитивных установок и ценностных ориентаций граждан.

Культура в настоящее время, как и много лет назад, является одним из важнейших участков деятельности Российского государства, неразрывно связанным с экономической и социально-политической жизнью нашего общества. В целом, законодательная основа для развития культурной сферы в нашей стране уже сформирована.

В ныне действующей Федеральной целевой программе «Культура России (2012–2018 годы)» (утверждённой постановлением Правительства Российской Федерации от 3 марта 2012 года № 186)⁶⁹ отмечается, что культурная среда сегодня становится ключевым понятием современного общества и представляет собой не отдельную область государственного регулирования, а сложную и многоуровневую систему, внутри которой решение проблем может быть только комплексным, учитывающим

⁶⁹ Постановление Правительства Российской Федерации от 3 марта 2012 года № 186 «О федеральной целевой программе «Культура России (2012–2018 годы)» с изменениями и дополнениями (посл. от 10 сентября 2014 года) //Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 13. ст. 1516.

множество смежных факторов и соединяющим усилия разных ведомств, общественных институтов и бизнеса.

Приоритетом государственной политики в области культуры является решение следующих задач:

воспитание подрастающего поколения в духе правовой демократии, гражданственности и патриотизма, причастности к инновационной культуре и свободе творчества;

развитие творческого потенциала нации, обеспечение широкого доступа всех социальных слоёв к ценностям отечественной и мировой культуры;

сохранение культурных ценностей и традиций народов Российской Федерации, материального и нематериального наследия культуры России и использование его в качестве ресурса духовного и экономического развития;

поддержание высокого престижа российской культуры за рубежом и расширение международного культурного сотрудничества.

Российская Федерация обладает огромным культурным потенциалом, но этот потенциал до сих пор используется не в полной мере. Реализуемый комплекс государственных мер при положительной динамике отдельных показателей, отмеченной за последние 10 лет, пока не оказал решающего позитивного влияния на ситуацию в культуре, позиции которой были серьёзно подорваны в 90-е годы. В соответствии со Стратегией национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года, утверждённой указом Президента Российской Федерации от 12 мая 2009 года № 537, главными угрозами национальной безопасности в сфере культуры являются засилье продукции массовой культуры, ориентированной на духовные потребности маргинальных слоёв общества, а также противоправные посягательства на объекты культуры.

Первый этап – с 1991 года по 1993 год – формирование основных начал правового регулирования в области культуры Российской Федерации. Формирование структуры сферы культуры и, соответственно, законодательства о культуре в том виде, в каком оно систематизировано в настоящее время, берёт своё начало в 1992 году, когда был принят Закон Российской Федерации от 9 октября 1992 года № 3612–1 «Основы законодательства Российской Федерации о культуре» (далее также – Основы)⁷⁰. Указанные Основы признали основополагающую роль культуры в развитии и самореализации личности, гуманизации общества и сохранения национальной самобытности народов, населяющих территорию Российской Федерации. Основными задачами данного нормативного акта были признаны обеспечение и защита конституционных прав граждан на культурную деятельность, создание правовых гарантий для свободной культурной деятельности объединений граждан, народов и иных этнических общностей Российской Федерации, определение принципов и правовых норм субъектов культурной деятельности, а также определение принципов государственной политики в области культуры, правовых норм государственной поддержки культуры и гарантий невмешательства государства в творческие процессы.

⁷⁰ Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. № 46. Ст. 2615.

Кроме того, в указанных Основах были закреплены основные понятия, используемые в законодательстве по вопросам культуры, в частности, такие как:

культурная деятельность, под которой понимается деятельность по сохранению, созданию, распространению и освоению культурных ценностей;

культурные ценности – нравственные и эстетические идеалы, нормы и образцы поведения, языки, диалекты и говоры, национальные традиции и обычаи, исторические топонимы, фольклор, художественные промыслы и ремёсла, произведения культуры и искусства, результаты и методы научных исследований культурной деятельности, имеющие историко-культурную значимость здания, сооружения, предметы и технологии, уникальные в историко-культурном отношении территории и объекты;

культурные блага – условия и услуги, предоставляемые организациями, другими юридическими и физическими лицами для удовлетворения гражданами своих культурных потребностей;

творческая деятельность – создание культурных ценностей и их интерпретация;

творческий работник – физическое лицо, которое создаёт или интерпретирует культурные ценности, считает собственную творческую деятельность неотъемлемой частью своей жизни, признан или требует признания в качестве творческого работника, независимо от того, связано оно или нет трудовыми соглашениями и является или нет членом какой-либо ассоциации творческих работников (к числу творческих работников относятся лица, причисленные к таковым Всемирной конвенцией об авторском праве, Бернской конвенцией об охране произведений литературы и искусства, Римской конвенцией об охране прав артистов-исполнителей, производителей фонограмм и работников органов радиовещания);

достоинство культур народов и национальных групп – признание их ценности и проявление уважения к ним;

культурное наследие народов Российской Федерации – материальные и духовные ценности, созданные в прошлом, а также памятники и историко-культурные территории и объекты, значимые для сохранения и развития самобытности Российской Федерации и всех её народов, их вклада в мировую цивилизацию. А также культурное достояние народов Российской Федерации, под которым понимается вся совокупность культурных ценностей, а также организации, учреждения, предприятия культуры, которые имеют общенациональное (общероссийское) значение и в силу этого безраздельно принадлежат Российской Федерации и её субъектам без права их передачи иным государствам и союзам государств с участием Российской Федерации

Но самое главное, в Основах было дано понятие государственной культурной политики (политики государства в области культурного развития), как совокупности принципов и норм, которыми руководствуется государство в своей деятельности по сохранению, развитию и распространению культуры, а также сама деятельность государства в области культуры.

За указанный период, а также ещё до принятия Основ законодательства Российской Федерации о культуре и в развитие указанных Основ ввиду разнообразия областей культурной деятельности, был принят ряд законодательных актов, регулирующих общественные отношения, возникающие в социально-культурной сфере:

– Основы законодательства Российской Федерации об Архивном фонде Российской Федерации и архивах от 4 июля 1993 года № 5341-I (утратили силу);

– Закон РСФСР «Об охране и использовании памятников истории и культуры» от 15 декабря 1978 года (Федеральным законом от 25 июня 2002 года № 73-ФЗ данный закон признан утратившим силу, за исключением статей 20, 31, 34, 35, 40, 42, которые и по сей день продолжают действовать);

– Закон Российской Федерации от 15 апреля 1993 года № 4804-I «О ввозе и вывозе культурных ценностей».

До принятия Основ законодательства Российской Федерации о культуре от 9 октября 1992 года нормативно-правовое регулирование в области культуры можно назвать эпизодическим, то есть действовали отдельные законодательные акты по некоторым вопросам культурной деятельности, в частности Закон РСФСР от 15 декабря 1978 года «Об охране и использовании памятников истории и культуры». Принятие данных Основ стали вехой в формировании законодательства Российской Федерации в области культуры. Важнейшие направления культурной деятельности определены в Основах законодательства Российской Федерации о культуре от 9 октября 1992 года⁷¹, в том числе: выявление, изучение, охрана, реставрация и использование памятников истории и культуры; художественная литература, кинематография, сценическое, пластическое, музыкальное искусство, архитектура и дизайн, фотоискусство, другие жанры и виды искусства; художественные народные промыслы и ремёсла, народная культура в таких её проявлениях, как языки, диалекты и говоры, фольклор, обычаи и обряды, исторические топонимы; самодеятельное (любительское) художественное творчество; музейное дело и коллекционирование; книгоиздание и библиотечное дело, а также иная культурная деятельность, связанная с созданием произведений печати, их распространением и использованием, архивное дело; телевидение, радио и другие аудиовизуальные средства в части создания и распространения культурных ценностей; эстетическое воспитание, художественное образование, педагогическая деятельность в этой области⁷²; научные исследования культуры; международные культурные обмены; производство материалов, оборудования и других средств, необходимых для сохранения, создания, распространения и освоения культурных ценностей; иная деятельность, в результате которой сохраняются, создаются, распространяются и осваиваются культурные ценности.

При этом определения культуры в Основах дано так и не было.

В период с 1994 года по 1999 год (этап совершенствования законодательства в области культуры Российской Федерации) рефор-

⁷¹ Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. № 46. Ст. 2615.

⁷² Педагогическая деятельность в области культуры в 2013 году из перечня культурных ценностей была исключена федеральным законом.

мирование и формирование законодательной базы в области культуры было продолжено, в частности, были приняты такие федеральные законы как: от 22 августа 1996 года № 126-ФЗ «О государственной поддержке кинематографии Российской Федерации»⁷³, от 29 декабря 1994 года № 78-ФЗ «О библиотечном деле»⁷⁴, от 26 мая 1996 года № 54-ФЗ «О Музейном фонде Российской Федерации и музеях в Российской Федерации»⁷⁵, от 29 декабря 1994 года № 77-ФЗ «Об обязательном экземпляре документов»⁷⁶, от 17 июня 1996 года № 74-ФЗ «О национально-культурной автономии»⁷⁷, от 15 апреля 1998 года № 64-ФЗ «О культурных ценностях, перемещённых в Союз ССР в результате Второй мировой войны и находящихся на территории Российской Федерации»⁷⁸, от 6 января 1999 года № 7-ФЗ «О народных художественных промыслах»⁷⁹. Все указанные законодательные акты с момента издания претерпели серьёзные изменения.

В период **третьего этапа 2000–2008 годов (этап реформирования законодательства в области культуры в Российской Федерации)**, на базе Основ ввиду разнообразия областей культурной деятельности также был принят ряд законодательных актов, регулирующих общественные отношения, возникающие в культурной сфере. Следует, например, назвать федеральные законы: от 22 октября 2004 года № 125-ФЗ «Об архивном деле в Российской Федерации»⁸⁰ (который заменил указанные Основы законодательства Российской Федерации об Архивном фонде Российской Федерации и архивах от 4 июля 1993 года № 5341-1) с изменениями и дополнениями, от 25 июня 2002 года № 73-ФЗ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями, но при этом Закон РСФСР «Об охране и использовании памятников истории и культуры» от 15 декабря 1978 года продолжил действовать в части статей 20, 31, 34, 35, 40, 42), от 7 мая 2001 года № 49-ФЗ «О территориях традиционного природопользования коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями), от 20 июля 2000 года № 104-ФЗ «Об общих принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями).

В четвёртый этап развития системы законодательства в области культуры Российской Федерации – с 2008 года по настоящее время был принят Федеральный закон от 29 декабря 2012 года № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» (с изменениями

⁷³ Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 35. Ст. 4136.

⁷⁴ Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 1. Ст. 2.

⁷⁵ Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 22. Ст. 2591.

⁷⁶ Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 1. Ст. 1.

⁷⁷ Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 25. Ст. 2965.

⁷⁸ Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 16. Ст. 1799.

⁷⁹ Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. № 2. Ст. 234.

⁸⁰ Собрание законодательства Российской Федерации. 2004. № 43. Ст. 4169.

и дополнениями) прежде всего в части статьи 83 «Особенности реализации образовательных программ в области искусств», в соответствии с которой определено, что художественное образование и эстетическое воспитание граждан, подготовка квалифицированных творческих и педагогических работников в области искусств осуществляются посредством реализации образовательных программ в области искусств. Реализация образовательных программ в области искусств основана на принципах непрерывности и преемственности и направлена на выявление одарённых детей и молодёжи в раннем возрасте, профессиональное становление, развитие обучающихся, основанное на возрастных, эмоциональных, интеллектуальных и физических факторах, а также последовательное прохождение взаимосвязанных этапов профессионального становления личности.

Также закрепляется, что в области искусств реализуются следующие образовательные программы:

1) дополнительные предпрофессиональные и общеразвивающие программы;

2) образовательные программы среднего профессионального образования, интегрированные с образовательными программами основного общего и среднего общего образования;

3) образовательные программы среднего профессионального образования (программы подготовки специалистов среднего звена);

4) образовательные программы высшего образования (программы бакалавриата, программы специалитета, программы магистратуры, программы ассистентуры-стажировки, программы аспирантуры).

Дополнительные предпрофессиональные программы в области искусств реализуются в целях выявления одарённых детей в раннем возрасте, создания условий для их художественного образования и эстетического воспитания, приобретения ими знаний, умений, навыков в области выбранного вида искусств, опыта творческой деятельности и осуществления их подготовки к получению профессионального образования в области искусств. Дополнительные предпрофессиональные программы в области искусств реализуются в образовательных организациях дополнительного образования детей (детских школах искусств по видам искусств), в профессиональных образовательных организациях, реализующих интегрированные образовательные программы в области искусств, образовательные программы среднего профессионального образования в области искусств, и в образовательных организациях высшего образования.

Перечень дополнительных предпрофессиональных программ в области искусств устанавливается федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере культуры.

К минимуму содержания, структуре и условиям реализации дополнительных предпрофессиональных программ в области искусств, к срокам обучения по этим программам федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере культуры, по согласованию с федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и норма-

тивно-правовому регулированию в сфере образования, устанавливаются федеральные государственные требования.

Освоение дополнительных предпрофессиональных программ в области искусств завершается итоговой аттестацией обучающихся, форма и порядок проведения которой устанавливаются федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере культуры, по согласованию с федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере образования.

Интегрированные образовательные программы в области искусств направлены на создание условий для художественного образования и эстетического воспитания лиц, обладающих выдающимися творческими способностями в области искусств.

Интегрированные образовательные программы в области искусств реализуются в профессиональных образовательных организациях и образовательных организациях высшего образования в очной форме обучения в соответствии с федеральными государственными образовательными стандартами среднего профессионального образования в области искусств, обеспечивающими получение основного общего образования, среднего общего образования и среднего профессионального образования, а также удовлетворение образовательных потребностей и запросов обучающихся в целях развития их творческих способностей.

На обучающихся по интегрированным образовательным программам в области искусств до получения ими основного общего образования распространяются права и обязанности обучающихся по образовательным программам основного общего образования, в период получения ими среднего общего образования и среднего профессионального образования – права и обязанности обучающихся по образовательным программам среднего профессионального образования.

В образовательных организациях, реализующих интегрированные образовательные программы в области искусств, образовательные программы начального общего образования реализуются в соответствии с федеральным государственным образовательным стандартом начального общего образования, предусматривающим требования в части обеспечения условий для приобретения обучающимися знаний, умений и навыков в области выбранного вида искусств, опыта творческой деятельности и осуществления подготовки обучающихся к получению профессионального образования в области искусств.

В структуре образовательных организаций, реализующих интегрированные образовательные программы в области искусств, могут создаваться интернаты для проживания обучающихся.

Приём на обучение по интегрированным образовательным программам в области искусств проводится на основании результатов отбора лиц, обладающих необходимыми для освоения соответствующих интегрированных образовательных программ среднего профессионального образования в области искусств выдающимися творческими способностями в области искусств и физическими данными. Порядок отбора лиц для приёма на обучение по интегрированным образовательным программам

в области искусств устанавливается федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере культуры, по согласованию с федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере образования.

Программы ассистентуры-стажировки направлены на обеспечение подготовки творческих и педагогических работников высшей квалификации по творческо-исполнительским специальностям и реализуются в образовательных организациях высшего образования, реализующих основные образовательные программы высшего образования в области искусств, в очной форме обучения.

Обучение по программам ассистентуры-стажировки осуществляется в соответствии с федеральными государственными образовательными стандартами, утверждёнными федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере образования, по согласованию с федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере культуры.

Получение высшего образования по программам ассистентуры-стажировки включает в себя подготовку квалификационной работы по соответствующей творческо-исполнительской специальности.

Порядок организации и осуществления образовательной деятельности по программам ассистентуры-стажировки, включающий в себя порядок приёма на обучение по программам ассистентуры-стажировки, устанавливается федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере культуры, по согласованию с федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере образования.

Учебная практика и производственная практика по основным профессиональным образовательным программам в области искусств может проводиться одновременно с теоретическим обучением, если это предусмотрено соответствующей образовательной программой.

Федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере культуры, определяет в части, не противоречащей настоящему Федеральному закону, другие особенности организации и осуществления образовательной деятельности, методической деятельности по образовательным программам в области искусств;

– Федеральный закон от 27 июня 2011 года № 153-ФЗ «О денонсации Европейской конвенции об охране археологического наследия»;

– Федеральный закон от 29 декабря 2010 года № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» (с изменениями и дополнениями);

– Федеральный закон от 30 ноября 2010 года № 327-ФЗ «О передаче религиозным организациям имущества религиозного назначения,

находящегося в государственной или муниципальной собственности» (с изменениями и дополнениями), который во многом разрешил возникающие споры между организациями культуры и религиозными организациями, так как прямо указал, что данный закон не распространяется на имущество религиозного назначения, которое относится к музейным предметам и музейным коллекциям, включённым в состав Музейного фонда Российской Федерации, либо документам Архивного фонда Российской Федерации или документам, относящимся к национальному библиотечному фонду, и порядок распоряжения которым регулируется соответственно законодательством Российской Федерации о Музейном фонде Российской Федерации и музеях в Российской Федерации, законодательством об архивном деле в Российской Федерации, законодательством Российской Федерации о библиотечном деле.

Кроме того, в ранее принятые законодательные акты в области культуры стали активно вноситься изменения и дополнения.

Таким образом, помимо базового Закона «Основы законодательства Российской Федерации о культуре», практически по всем направлениям культурной жизни в стране были приняты специальные нормативные правовые акты, регулирующие особенности государственного воздействия в той или иной области.

Указанные нормативные правовые акты содержат большое количество льгот, предоставляемых как гражданам – потребителям культурных ценностей, так и организациям культуры различных форм собственности и их работникам. Большое количество льгот обусловлено тем, что специфика культурной деятельности заключается в том, что приоритетом в данной сфере являются права человека по отношению к правам государства и любых объединений и организаций, а также то, что в сфере культуры, как правило, действуют некоммерческие организации культуры, – таким образом, это сфера, которая требует большого вложения денежных средств.

§ 2. Общая характеристика тенденций изменений законодательства о культуре и подзаконных нормативных правовых актов Российской Федерации за период 1993–2014 годов

Можно выделить следующие тенденции изменений законодательства о культуре и подзаконных нормативных правовых актов Российской Федерации за период 1993–2014 годов:

– неиспользование Закона «Основы законодательства Российской Федерации о культуре» в качестве базового законодательного акта в области культуры;

– пакетное принятие изменений в законодательные акты в области культуры и разбрасывание изменений в указанные акты по разным федеральным законам, даже принимаемых одним числом.

Применительно к Закону «Основы законодательства Российской Федерации о культуре» только уже в 2014 году изменения вносились трижды, причём два (оба приняты 21 июля 2014 года) из трёх законов ещё не вступили в силу, так как в одном из них указано, что он вступает в силу

через 90 дней после дня официального опубликования, а второй – с 1 января 2015 года. Трижды вносились изменения и в 2013 году, ранее изменения в Основы вносились реже: один – раз в 2010 году, один раз – в 2009 году, один раз – в 2008 году, дважды – в 2006 году, один раз – в 2005 году, один раз – в 2004 году, один раз – в 2003 году, один раз – в 2002 году, один раз – в 2001 году, один раз – в 2000 году, один раз – в 1999 году. Аналогичная же ситуация сложилась и в отношении других законодательных актов в области культуры.

В процессе правоприменения при осуществлении государственного регулирования в области культуры были выявлены значительные недостатки и пробелы в нормативно-правовой базе, на которой такое регулирование основывается, прежде всего, это связано с «морально» устаревшим Законом Российской Федерации от 9 октября 1992 года № 3612-1 «Основы законодательства Российской Федерации о культуре», включая определение самого статуса указанного Акта как базового по отношению к другим законодательным и подзаконным нормативным актам, регулирующим общественные отношения в области культуры, а также терминологию, свойственную тем документам, которые были приняты ещё до принятия Конституции Российской Федерации 12 декабря 1993 года.

Если посмотреть текст преамбулы Основ, то можно сделать вывод о том, что Верховный Совет Российской Федерации принимал указанные основы, руководствуясь Конституцией (Основным Законом) Российской Федерации, Федеративным договором, нормами международного права, признавая основополагающую роль культуры в развитии и самореализации личности, гуманизации общества и сохранении национальной самобытности народов, утверждении их достоинства, отмечая неразрывную связь создания и сохранения культурных ценностей, приобщения к ним всех граждан с социально-экономическим прогрессом, развитием демократии, укреплением целостности и суверенитета Российской Федерации, и выражая стремление к межнациональному культурному сотрудничеству и интеграции отечественной культуры в мировую культуру. Здесь же предполагалось, что Верховный Совет Российской Федерации принимает указанные Основы в качестве правовой базы сохранения и развития культуры в России.

Всё это было бы хорошо, если бы статьёй 2 данного закона «Законодательство Российской Федерации о культуре» помимо того, что законодательство Российской Федерации о культуре состоит из данных Основ, законов Российской Федерации и законов субъектов Российской Федерации о культуре и что в случаях, предусмотренных настоящими Основами и иными законодательными актами Российской Федерации о культуре, издаются нормативные правовые акты Российской Федерации в сфере культуры, бы было определено, что данные Основы являются базовыми по отношению к другим нормам законодательства в области культуры по аналогии с Гражданским кодексом Российской Федерации, где в части 2 статьи 3 говорится о том, что нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать указанному Кодексу. Почему в Основах такая формулировка отсутствует? Вопрос имеет несколько вариантов ответов:

1. Основы приняты до принятия всенародным голосованием 12 декабря 1993 года Конституции Российской Федерации, а применительно к ранее действующей системе законодательства, акты, имеющие форму Основ законодательства, автоматически получали такой вышестоящий статус.

2. Законодатель умышленно не меняет статус Основ, для того чтобы действовали специальные нормы законодательных актов, регулирующих отдельные направления деятельности в области культуры.

Что касается терминологии, то Закон Российской Федерации «Основы законодательства Российской Федерации о культуре» в статье 15 «Право создавать организации, учреждения и предприятия в области культуры» говорит о том, что граждане имеют право создавать организации, учреждения и предприятия (именуемые в дальнейшем организациями) по производству, тиражированию и распространению культурных ценностей, благ, посредничеству в области культурной деятельности в порядке, определяемом законодательством Российской Федерации. При этом статья 3 данного закона «Основные понятия» не даёт понятия организации культуры, по тексту Основ постоянно упоминается данный термин, но нигде не расшифровывается. И лишь в восьмом разделе закона «Экономическое регулирование в области культуры» статья 41 раскрывает общие условия создания, реорганизации и ликвидации организаций культуры, статья 41.1 – особенности управления организацией культуры, а в Положении об основах хозяйственной деятельности и финансирования организаций культуры и искусства (утверждённом постановлением Правительства Российской Федерации от 26 июня 1995 года № 609) под организацией культуры понимается организация, созданная учредителем (собственником или уполномоченным им органом) для осуществления культурной деятельности некоммерческого характера, финансируемая им полностью или частично и пользующаяся имуществом учредителя на праве оперативного управления. Организация культуры создаётся, реорганизуется и ликвидируется в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации.

Такой статус некоммерческих организаций культуры и искусства (далее именуются – организации культуры) касается:

профессиональных театров (драматических, оперных, балетных, кукол и других), филармоний, цирков, самостоятельных творческих исполнительских коллективов, концертных залов, творческих центров и других организаций исполнительских искусств, основная деятельность которых ориентирована на публичный показ спектаклей, концертов, цирковых, эстрадных и других представлений и (или) их организацию и подготовку;

библиотек, музеев, депозитариев произведений культуры и искусства, выставочных залов и картинных галерей, парков культуры и отдыха, зоопарков, учреждений клубного типа (домов и дворцов культуры, клубов, социально-культурных и других специализированных и многофункциональных комплексов и объединений), центров культуры и искусства, научно-методических центров народного творчества и других организаций, основная деятельность которых носит просветительный,

культурно-досуговый и (или) научно-методический и информационный характер;

иных организаций, основная деятельность которых направлена на сохранение, создание, распространение и освоение культурных ценностей, предоставление культурных благ населению.

Таким образом, здесь может речь идти только об организациях, созданных в организационно-правовой форме учреждений. Получается, что остальные организации культуры льгот иметь не будут? Налицо конфликт законодательной и подзаконной нормы.

Что касается изменений, то вступившие в законную силу поправки в Основы в статью 12 «Право на приобщение к культурным ценностям» расширили гарантии лицам, не достигшим восемнадцати лет, гарантируется право на *бесплатное посещение* музеев один раз в месяц и *лицам, обучающимся по основным профессиональным образовательным программам, предоставляется право на бесплатное посещение государственных и муниципальных музеев не реже одного раза в месяц.*

Изменения, вступающие в законную силу в конце октября 2014 года в разделе VI «Обязанности государства в области культуры», дополнили Основы *статьёй 36.1. «Независимая оценка качества оказания услуг организациями культуры».*

Независимая оценка качества оказания услуг организациями культуры является одной из форм общественного контроля и проводится в целях предоставления гражданам информации о качестве оказания услуг организациями культуры, а также в целях повышения качества их деятельности.

Независимая оценка качества оказания услуг организациями культуры предусматривает оценку условий оказания услуг по таким общим критериям, как открытость и доступность информации об организации культуры; комфортность условий предоставления услуг и доступность их получения; время ожидания предоставления услуги; доброжелательность, вежливость, компетентность работников организации культуры; удовлетворённость качеством оказания услуг.

Независимая оценка качества оказания услуг организациями культуры проводится в соответствии с положениями указанной статьи. При проведении независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры используется общедоступная информация об организациях культуры, размещаемая в том числе в форме открытых данных.

Независимая оценка качества оказания услуг организациями культуры проводится в отношении организаций культуры, учредителями которых являются Российская Федерация, субъекты Российской Федерации или муниципальные образования, других организаций культуры, в уставном капитале которых доля Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования в совокупности превышает пятьдесят процентов, а также в отношении иных негосударственных организаций культуры, которые оказывают государственные, муниципальные услуги в сфере культуры.

Независимая оценка качества оказания услуг организациями культуры не проводится в отношении создания, исполнения и интерпретации произведений литературы и искусства. В целях создания условий для

организации проведения независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры:

федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере культуры (далее – уполномоченный федеральный орган исполнительной власти), с участием специалистов, осуществляющих профессиональную деятельность в сфере культуры, общественных организаций в сфере культуры, общественных объединений потребителей (их ассоциаций, союзов) (далее – общественные организации) формирует общественный совет по проведению независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры и утверждает положение о нём. Перечень организаций культуры, в отношении которых не проводится независимая оценка качества оказания ими услуг, утверждается уполномоченным федеральным органом исполнительной власти с предварительным обсуждением на общественном совете;

органы государственной власти субъектов Российской Федерации с участием общественных организаций формируют общественные советы по проведению независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры, расположенными на территориях субъектов Российской Федерации, и утверждают положение о них;

органы местного самоуправления с участием общественных организаций вправе формировать общественные советы по проведению независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры, расположенными на территориях муниципальных образований, и утверждать положение о них.

Показатели, характеризующие общие критерии оценки качества оказания услуг организациями культуры, указанными в части четвёртой настоящей статьи, устанавливаются уполномоченным федеральным органом исполнительной власти с предварительным обсуждением на общественном совете.

По решению уполномоченного федерального органа исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации или органов местного самоуправления функции общественных советов по проведению независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры могут быть возложены на существующие при этих органах общественные советы. В таких случаях общественные советы по проведению независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры не создаются.

Общественный совет по проведению независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры формируется таким образом, чтобы была исключена возможность возникновения конфликта интересов. Состав общественного совета формируется из числа представителей общественных организаций. Число членов общественного совета не может быть менее чем пять человек. Члены общественного совета осуществляют свою деятельность на общественных началах. Информация о деятельности общественного совета размещается органом государственной власти, органом местного самоуправления, при которых он создан,

на своём официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» (далее – сеть «Интернет»).

Независимая оценка качества оказания услуг организациями культуры, организуемая общественными советами по её проведению, проводится не чаще чем один раз в год и не реже чем один раз в три года.

Общественные советы по проведению независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры:

определяют перечни организаций культуры, в отношении которых проводится независимая оценка;

формируют предложения для разработки технического задания для организации, которая осуществляет сбор, обобщение и анализ информации о качестве оказания услуг организациями культуры (далее – оператор), принимают участие в рассмотрении проектов документации о закупке работ, услуг, а также проектов государственного, муниципального контрактов, заключаемых уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации или органами местного самоуправления с оператором;

устанавливают при необходимости критерии оценки качества оказания услуг организациями культуры (дополнительно к установленным настоящей статьёй общим критериям);

осуществляют независимую оценку качества оказания услуг организациями культуры с учётом информации, представленной оператором; представляют соответственно в уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления результаты независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры, а также предложения об улучшении качества их деятельности.

Заключение государственных, муниципальных контрактов на выполнение работ, оказание услуг по сбору, обобщению и анализу информации о качестве оказания услуг организациями культуры осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд. Уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления по результатам заключения государственных, муниципальных контрактов оформляют решение об определении оператора, ответственного за проведение независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры, а также при необходимости предоставляют оператору общедоступную информацию о деятельности данных организаций, формируемую в соответствии с государственной и ведомственной статистической отчётностью (в случае, если она не размещена на официальном сайте организации).

Поступившая соответственно в уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления информация о результатах независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры подлежит обязательному рассмотрению указанными орга-

нами в месячный срок и учитывается ими при выработке мер по совершенствованию деятельности организаций культуры.

Информация о результатах независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры размещается соответственно: уполномоченным федеральным органом исполнительной власти на официальном сайте для размещения информации о государственных и муниципальных учреждениях в сети «Интернет»;

органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления на своих официальных сайтах и официальном сайте для размещения информации о государственных и муниципальных учреждениях в сети «Интернет».

Состав информации о результатах независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры и порядок её размещения на официальном сайте для размещения информации о государственных и муниципальных учреждениях в сети «Интернет» определяются уполномоченным Правительством Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти.

Контроль за соблюдением процедур проведения независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации.

А также статьёй 36.2. «Информационная открытость организаций культуры», в соответствии с которой организации культуры, указанные в части четвёртой статьи 36.1 данных Основ, обеспечивают открытость и доступность следующей информации:

дата создания организации культуры, её учредитель, учредители, место нахождения организации культуры и её филиалов (при наличии), режим, график работы, контактные телефоны и адреса электронной почты; структура и органы управления организации культуры; виды предоставляемых услуг организацией культуры; материально-техническое обеспечение предоставления услуг; копия устава организации культуры; копия плана финансово-хозяйственной деятельности организации культуры, утверждённого в установленном законодательством Российской Федерации порядке, или бюджетной сметы (информация об объёме предоставляемых услуг);

копия документа о порядке предоставления услуг за плату;

информация, которая размещается, опубликовывается по решению организации культуры, а также информация, размещение и опубликование которой являются обязательными в соответствии с законодательством Российской Федерации;

иная определяемая уполномоченным федеральным органом исполнительной власти необходимая для проведения независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры информация.

Информация, указанная в части первой настоящей статьи, размещается на официальных сайтах уполномоченного федерального органа исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления и организаций культуры в сети «Интернет» в соответствии с требованиями к её содер-

жанию и форме предоставления, установленными уполномоченным федеральным органом исполнительной власти.

Уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления и организации культуры обеспечивают на своих официальных сайтах в сети «Интернет» техническую возможность выражения мнений получателями услуг о качестве оказания услуг организациями культуры.

А в разделе VII «Полномочия федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления в области культуры» статья 37 «Полномочия федеральных органов государственной власти в области культуры» и статья 39 «Полномочия органов государственной власти субъектов Российской Федерации в области культуры» полномочия соответствующих органов были дополнены функцией *создания условий для организации проведения независимой оценки качества оказания услуг организациями культуры*.

Изменения, вступающие в силу с 1 января 2015 года, коснулись статьи 55 «Социальная поддержка работников культуры», в соответствии с которой, творческие союзы, ассоциации, профсоюзные и другие общественные организации в целях социальной поддержки творческих работников могут создавать службы содействия трудоустройству и специальные фонды для оказания социальной поддержки указанной категории граждан.

Пенсионное обеспечение работников организаций культуры производится в соответствии с законодательством Российской Федерации о пенсионном обеспечении.

Члены творческих союзов и ассоциаций, а также другие творческие работники, не являющиеся членами творческих союзов, единственным источником доходов которых является авторское вознаграждение, имеют право на страховую пенсию при условии уплаты страховых взносов в Пенсионный фонд Российской Федерации.

Почему эти изменения нельзя было внести одним законом с одновременным вступлением их в законную силу, понять не представляется возможным.

Положительно следует оценить вступление в силу с 1 января 2014 года положений новой статьи 40.1 «Ежегодный государственный доклад о состоянии культуры в Российской Федерации», в соответствии с которой ежегодный государственный доклад о состоянии культуры в Российской Федерации разрабатывается в целях представления объективной систематизированной аналитической информации о состоянии культуры и тенденциях её развития.

Ежегодный государственный доклад о состоянии культуры в Российской Федерации представляется Правительством Российской Федерации палатам Федерального Собрания Российской Федерации не позднее 1 сентября года, следующего за годом, за который предоставляется информация о состоянии культуры, и подлежит опубликованию и общественному обсуждению. Порядок подготовки и распространения, в том числе опубликования, ежегодного государственного доклада о состоянии

культуры в Российской Федерации определяется Правительством Российской Федерации.

На заседаниях Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации заслушивается информация представителей Правительства Российской Федерации о ежегодном государственном докладе о состоянии культуры в Российской Федерации.

Данная норма повышает значимость области культуры для государства и общества и предполагает дополнительный контроль за исполнением бюджета в указанной сфере.

Но ещё более сложной следует назвать ситуацию в области государственного регулирования концертной деятельности в Российской Федерации. Уже более 10 лет назад было разработано несколько альтернативных законопроектов по регулированию в этой сфере, причём данная деятельность осуществлялась и на федеральном уровне (например, проект федерального закона «Об осуществлении гастрольно-концертной деятельности в области музыкального шоу-бизнеса», подготовленный депутатами Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации А. Ю. Вульфом и И. Д. Кобзоном, и проект Закона города Москвы «О концертной деятельности», подготовленный сотрудниками ГОУ МГКО «Москонцерт» и другие. Однако ни на уровне Москвы, ни на федеральном уровне данный вопрос так и не урегулирован.

При этом, несмотря на спорность отдельных положений каждого из указанных законопроектов, нельзя не отметить необходимость решения данных вопросов, причём оперативно.

Так достаточно спорным является предложенное в проекте федерального закона «Об осуществлении гастрольно-концертной деятельности в области музыкального шоу-бизнеса» определение музыкального шоу-бизнеса как предпринимательской деятельности юридических лиц, включающей в себя гастрольно-концертную деятельность профессиональных эстрадных артистов и музыкальных коллективов, деятельность по продюсированию профессиональных эстрадных артистов и музыкальных коллективов, а также деятельность по производству и (или) распространению музыкальной аудио- и видеопродукции. Сведение всей концертной деятельности к предпринимательской деятельности представляется в корне не верным, ведь основной здесь должна являться характеристика этой деятельности как творческой деятельности, направленной на удовлетворение культурных духовных потребностей людей, то есть некоммерческая составляющая указанной деятельности.

Безусловно, часть вопросов связанных с защитой авторских прав авторов и исполнителей в процессе осуществления концертной деятельности, были урегулированы с принятием четвёртой части Гражданского кодекса Российской Федерации, однако даже вопросы авторского права разрешены не все.

Ещё одной проблемой является бессовестное использование свободы слова и самовыражения рядом творческих деятелей, поэтому правильным представляется предоставление права по осуществлению концертной деятельности, в целях обеспечения надлежащего качества указанной деятельности, только организациям, коллективам и исполнителям, прошедшим в устанавливаемом законодательством (которое, к сожалению,

отсутствует. – *Прим. автора*) порядке государственную аккредитацию на проведение концертной деятельности. Такая аккредитация является необходимой мерой опять же для защиты прав потребителей от использования нецензурной брани и непечатных выражений в процессе осуществления концертной деятельности.

В проектах законов, упомянутых выше, такая государственная аккредитация организаций, коллективов и исполнителей, претендующих на получение права по осуществлению концертной деятельности в Российской Федерации, предусмотрена и предполагается, что будет осуществляться Министерством культуры Российской Федерации/Комитетом по культуре г. Москвы по заключению Экспертного Совета (общественного органа при Министерстве культуры Российской Федерации/Комитете по культуре г. Москвы, образованного из видных деятелей музыкального шоу-бизнеса, культуры и искусства по предложениям ассоциаций и союзов организаций, осуществляющими указанную концертную деятельность.

КоАП РФ не содержит специальной главы, регулирующей административной ответственности за нарушения законодательства в области культуры. В то же время, в разделах 1, 2, 3 и 4 КоАП РФ можно найти особенности, касающиеся особенностей применения административных наказаний за правонарушения в указанной области. Рассмотрим указанные особенности по порядку.

При характеристике такого вида административного наказания как предупреждение, установленного статьёй 3.4. КоАП РФ как меры административного наказания, выраженной в официальном порицании физического или юридического лица и выносимом в письменной форме, законодателем прямо предусматривается, что указанный вид наказания устанавливается только за впервые совершённые административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда ряду объектов, среди которых перечислены и объекты культурного наследия (памятники истории и культуры) народов Российской Федерации, а также при отсутствии имущественного ущерба. То есть предупреждение не должно применяться за совершение правонарушений, которые несут такие угрозы. Это общая норма, которая дискредитируется специальной нормой, содержащейся в части 1 статьи 7.13 «Нарушение требований сохранения, использования и охраны объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) федерального значения, их территорий и зон их охраны», в которой за такое нарушение, а равно несоблюдение ограничений, установленных в зонах их охраны, установлена альтернативная санкция, в которой одним из видов наказаний является именно предупреждение и уже вторым видом – административный штраф в различных размерах, дифференцированный в зависимости от вида субъекта административного правонарушения (на граждан он налагается в размере от одной тысячи до одной тысячи пятисот рублей; на должностных лиц – от двух тысяч до трёх тысяч рублей; на юридических лиц – от двадцати тысяч до тридцати тысяч рублей). К сожалению, законодатель противоречия указанных норм не видит.

Наиболее распространённым видом административного наказания, применяемым за правонарушения в области культуры, является административный штраф, при этом, в подавляющем большинстве случаев, он устанавливается в фиксированной сумме либо в относительно определённой форме и лишь применительно к части 2 статьи 14.33 за недобросовестную конкуренцию, выразившуюся во введении в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг, – штраф на юридических лиц исчисляется от одной сотой до пятнадцати сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено правонарушение, но не менее ста тысяч рублей. То есть только в этом случае применяется штраф из кратной величины, в нашем случае, кратной сумме выручки от реализации товара. В остальных случаях штрафы можно считать мизерными, по сравнению с ущербом, причиняемым противоправными деяниями. Административные штрафы слишком маленькие и применительно к нарушениям в области авторских прав, и к нарушениям в отношении объектов культурного наследия, и в области реализации свободы слова и другие.

Столь же редким, как и применение особого порядка исчисления административных штрафов за правонарушения в области культуры, является применение за указанные противоправные деяния вида административного наказания, установленного статьёй 3.11 КоАП РФ – дисквалификации, которая заключается в лишении физического лица права замещать должности федеральной государственной гражданской службы, должности государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации, должности муниципальной службы, занимать должности в исполнительном органе управления юридического лица, входить в совет директоров (наблюдательный совет), осуществлять предпринимательскую деятельность по управлению юридическим лицом, осуществлять управление юридическим лицом в иных случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, либо осуществлять деятельность по предоставлению государственных и муниципальных услуг и пр. В той же части 2 статьи 14.33 о недобросовестной конкуренции за деяние, указанное выше, предусматривается в отношении должностных лиц применение альтернативной санкции в виде либо административного штрафа в размере двадцати тысяч рублей, либо дисквалификацию на срок до трёх лет. То есть применительно к дисквалификации возможно применение наказания по максимуму, ведь её срок определён в общей части от шести месяцев до трёх лет. При этом закон устанавливает, что данный вид административного наказания назначается только судьёй.

Ещё одним видом административного наказания, вообще, к сожалению, практически неприменяемого за нарушение законодательства в области культуры является установленное статьёй 3.12 КоАП РФ административное приостановление деятельности, которое заключается во временном прекращении деятельности лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, юридических лиц, их филиалов, представительств, структурных под-

разделений, производственных участков, а также эксплуатации агрегатов, объектов, зданий или сооружений, осуществления отдельных видов деятельности (работ), оказания услуг. Тот перечень, который содержится во втором предложении части 1 указанной статьи, является исчерпывающим и в нём отсутствует в качестве основания для применения данного вида наказания угроза причинения вреда объектам культурного наследия и другим объектам культуры, что может привести к весьма плачевным результатам, – памятники будут продолжать хищнически разграбляться «чёрными копателями», нарушающими и целостность соответствующего культурного слоя, и целостность самих объектов культурного наследия.

И только за правонарушение, предусмотренное частью 1 статьи 6.17, заключающееся в нарушении установленных требований распространения среди детей информационной продукции, содержащей информацию, причиняющую вред их здоровью и (или) развитию (за исключением случаев, предусмотренных частью 2 статьи 13.21 КоАП РФ), если это действие не содержит уголовно наказуемого деяния, установлена соответствующая санкция, во-первых, для лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, – от пяти тысяч до десяти тысяч рублей с конфискацией предмета административного правонарушения и (или) административное приостановление деятельности на срок до девяноста суток; во-вторых, для юридических лиц – от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей с конфискацией предмета административного правонарушения и (или) административное приостановление деятельности на срок до девяноста суток. Опять же в указанных санкциях есть места, вызывающие серьёзные вопросы к законодателю. Частью 1 статьи 3.3 КоАП РФ предусмотрено, что административное приостановление деятельности может устанавливаться и применяться только в качестве основного административного наказания. Как же тогда следует понимать употребление в обоих случаях в санкции союзов «и (или)»? Ведь если всё-таки «или» «или», то это будет альтернативная санкция и, значит, всё нормально, но если употребить союз «и», то тогда административное приостановление деятельности здесь становится дополнительным наказанием, причём вторым! Это опять же противоречит базовым нормам общей части КоАП РФ.

Активно применяется применительно к нашему направлению исследования, наряду с административным штрафом, конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения, установленная статьёй 3.7 КоАП РФ, то есть принудительное безвозмездное обращение в федеральную собственность или в собственность субъекта Российской Федерации не изъятых из оборота вещей. Конфискация назначается судьёй.

Так части 1 статьи 7.12 КоАП РФ за ввоз, продажу, сдачу в прокат или иное незаконное использование экземпляров произведений или фонограмм в целях извлечения дохода в случаях, если экземпляры произведений или фонограмм являются контрафактными в соответствии с законодательством Российской Федерации об авторском праве и смежных правах либо на экземплярах произведений или фонограмм указана ложная информация об их изготовителях, о местах их производства, а также об обладателях авторских и смежных прав, а равно иное нарушение ав-

торских и смежных прав в целях извлечения дохода, предусмотрено наложение административного штрафа на граждан в размере от одной тысячи пятисот до двух тысяч рублей с конфискацией контрафактных экземпляров произведений и фонограмм, а также материалов и оборудования, используемых для их воспроизведения, и иных орудий совершения административного правонарушения; на должностных лиц – от десяти тысяч до двадцати тысяч рублей с конфискацией контрафактных экземпляров произведений и фонограмм, а также материалов и оборудования, используемых для их воспроизведения, и иных орудий совершения административного правонарушения; на юридических лиц – от тридцати тысяч до сорока тысяч рублей с конфискацией контрафактных экземпляров произведений и фонограмм, а также материалов и оборудования, используемых для их воспроизведения, и иных орудий совершения административного правонарушения. Таким образом, за данное правонарушение конфискуется и предмет административного правонарушения – контрафактные экземпляры произведений и фонограмм, и орудия совершения указанного противоправного деяния – материалы и оборудование, используемые для их воспроизведения.

Много вопросов и к определению круга субъектов, уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях в области культуры.

Применительно к статье 6.17 КоАП РФ, устанавливающей административную ответственность за нарушение законодательства Российской Федерации о защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и (или) развитию, только в отношении части 1 можно было установить судей, как субъектов, рассматривающих соответствующие дела об административных правонарушениях, ведь только в этой части статьи предусмотрена возможность применения конфискации орудия совершения или предмета административного правонарушения, а также административного приостановления деятельности, то есть тех видов административных наказаний, которые могут быть наложены исключительно судьей. В частях же 2 и 3 статьи 6.17 санкция предусмотрена только в виде административного штрафа, в связи с чем возникает вопрос: а зачем эти-то административные правонарушения рассматривает судья?

Применительно к статье 7.13 КОАП РФ, устанавливающей ответственность за нарушение требований сохранения, использования и охраны объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) федерального значения, включённых в Государственный реестр объектов культурного наследия (перечень объектов исторического и культурного наследия федерального (общероссийского) значения), их территорий, а равно несоблюдение ограничений, установленных в зонах их охраны, и влекущее предупреждение или наложение административного штрафа на граждан в размере от одной тысячи до одной тысячи пятисот рублей; на должностных лиц – от двух тысяч до трёх тысяч рублей; на юридических лиц – от двадцати тысяч до тридцати тысяч рублей, а также те же действия (бездействие), но совершённые в отношении особо ценных объектов культурного наследия народов Российской Федерации, объектов культурного наследия (памятников истории и культуры), внесённых в Список всемирного культурного и природного наследия, на их терри-

ториях, на территориях историко-культурных заповедников (музеев-заповедников) федерального значения, а равно в зонах их охраны, которые влекут наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц – от четырёх тысяч до пяти тысяч рублей; на юридических лиц – от сорока тысяч до пятидесяти тысяч рублей, и указанные же действия (бездействие), совершённые в отношении выявленных объектов культурного наследия или на их территориях, влекущие наложение административного штрафа на граждан в размере от пятисот до одной тысячи рублей; на должностных лиц – от одной тысячи до двух тысяч рублей; на юридических лиц – от десяти тысяч до двадцати тысяч рублей, должны, напротив, караться более жёстко с применением таких видов административных наказаний как конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения (здесь это может быть соответствующий объект культурного наследия), а также административного приостановления деятельности для юридических лиц и дисквалификации для должностных лиц, ведь утраченные объекты культурного наследия в результате таких действий восстановить практически невозможно, а это значит, что будущие поколения уже не смогут воочию их увидеть, к ним прикоснуться, ими восхититься.

Аналогичная же ситуация сложилась и с применением статьи 7.14 КоАП РФ, с установлением ответственности за проведение земляных, строительных, мелиоративных, хозяйственных и иных работ без разрешения государственного органа охраны объектов культурного наследия в случаях, если такое разрешение обязательно, где мерой наказания также является достаточно небольшой административный штраф (для граждан в размере от одной тысячи до одной тысячи пятисот рублей; для должностных лиц – от двух тысяч до трёх тысяч рублей; для юридических лиц – от двадцати тысяч до тридцати тысяч рублей), и в отношении статьи 7.33 с уклонением от передачи обнаруженных в результате археологических полевых работ культурных ценностей (включая антропогенные, антропологические, палеозоологические, палеоботанические и иные объекты, имеющие историко-культурную ценность) на постоянное хранение в государственную часть Музейного фонда Российской Федерации, также устанавливающую меру административного наказания в виде административного штрафа на граждан в размере от одной тысячи пятисот до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц – от трёх тысяч до четырёх тысяч рублей; на юридических лиц – от тридцати тысяч до сорока тысяч рублей. Это очень и очень мало, в первом случае следует изымать такие земельные участки (конфисковывать их), а во втором случае то же самое делать с культурными ценностями. При этом эти виды административных правонарушений должны рассматриваться судьями. То есть как раз именно эти статьи необходимо внести в части 1 статьи 23.1 КоАП РФ, устанавливающую перечень статей Кодекса, нарушения по которым осуществляются именно этими субъектами государственной власти.

На ещё одну странность хотелось бы обратить внимание, – это часть 2 статьи 23.1 КоАП РФ, в которой перечислены правонарушения, установленные рядом статей II раздела КоАП РФ, рассмотрение которых

осуществляется судьями в случаях, если орган или должностное лицо, к которым поступило дело о таком административном правонарушении, передаёт его на рассмотрение судьё. Такая ситуация влечёт увеличение возможности злоупотреблений теми государственными органами, которые могут передать дело на рассмотрение судьё, и тогда наказание, скорее всего, будет более жёстким, или не передать его на рассмотрение судьё, а рассмотреть его самостоятельно, и тогда наказание, скорее всего, ограничится не более чем административным штрафом, без применения дополнительных видов административных наказаний (в нашем случае – конфискации орудия совершения или предмета административного правонарушения). Именно такая ситуация сложилась с применением административной ответственности за правонарушение, предусмотренное статьёй 13.22 КоАП РФ. Указанная статья предусматривает ответственность за выпуск (изготовление) или распространение продукции средства массовой информации без указания в установленном порядке выходных данных, а равно с неполными или заведомо ложными выходными данными, влекущие предупреждение или наложение административного штрафа на граждан в размере от трехсот до пятисот рублей с конфискации продукции средства массовой информации или без таковой; на должностных лиц – от пятисот до одной тысячи рублей с конфискацией продукции средства массовой информации или без таковой; на юридических лиц – от пяти тысяч до десяти тысяч рублей с конфискацией продукции средства массовой информации или без таковой. Во-первых, удивительным кажется разброс санкции – от предупреждения до штрафа с конфискацией или без таковой; во-вторых, именно возможностью выбора органом, возбуждающим соответствующее дело об административном правонарушении субъекта, который будет рассматривать указанное противоправное деяние, и определяется возможность применения той самой конфискации продукции средства массовой информации, – если дело останется на рассмотрении уполномоченных лиц Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций, то указанная конфискация точно применена не будет, – это исключительная компетенция судьи, а если передано на рассмотрение судьи, то применение указанной меры административного наказания становится возможным. А это значит, что возникает та самая коррупционная составляющая, которая может привести к злоупотреблениям, фактически формулировка части 2 статьи 23.1 КоАП РФ провоцирует указанные органы на такие злоупотребления.

И ещё на один момент хотелось бы акцентировать внимание – статья 14.33 КоАП РФ устанавливает административную ответственность за недобросовестную конкуренцию, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, за исключением случаев, предусмотренных статьёй 14.3 КоАП РФ и части 2 данной статьи, и влечёт наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц – от ста тысяч до пятисот тысяч рублей. В части 2 статьи 14.33 недобросовестная конкуренция выражается во введении в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индиви-

дуализации продукции, работ, услуг, и влечёт наложение административного штрафа на должностных лиц в размере двадцать тысяч рублей либо дисквалификацию на срок до трёх лет; на юридических лиц – от одной сотой до пятнадцати сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено правонарушение, но не менее ста тысяч рублей.

Субъектами правонарушений, установленными обеими частями указанной статьи, являются должностные лица и юридические лица и, если применительно к юридическим лицам, возложение абзацем 5 части 3 статьи 23.1 функции по рассмотрению таких деяний на арбитражный суд, представляется оправданным, то в отношении должностных лиц было бы более верным, если бы данные правонарушения рассматривались судами общей юрисдикции (районными судами).

В результате проведённых исследований можно сделать вывод о том, что существующее распределение полномочий по рассмотрению дел об административных правонарушениях между различными государственными органами, установленное главой 23 КоАП РФ, является несовершенным и требует серьёзного осмысления и доработки. Также необходимо решить вопрос с ужесточением ответственности за нарушение законодательства в области культуры и с устранением выявленных противоречий между первым разделом (общей частью) КоАП РФ и составами административных правонарушений, содержащихся во втором разделе КоАП РФ.

§ 3. Современные тенденции международного и зарубежного права в области культуры с анализом их возможного использования в законодательстве Российской Федерации

Можно выделить следующие современные тенденции международного и зарубежного права в области культуры с анализом их возможного использования в законодательстве Российской Федерации:

- международные инициативы в области культуры;
- законодательные меры отдельных стран по развитию законодательства в области культуры.

К международным документам по вопросам культуры относятся:

- соответствующие позиции Устава ООН и ЮНЕСКО, Всеобщая декларация прав человека (статьи 22, 23, 24, 25, 27, 28). Основополагающие права человека в сфере культуры закреплены в статье 15 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах от 16 декабря 1966 года. Названная статья определяет, что участвующие в этом Пакте государства признают право каждого человека на участие в культурной жизни. Часть 3 статьи 15, кроме того, определяет, что участвующие в этом Пакте государства обязуются уважать свободу, безусловно, необходимую для научных исследований и творческой деятельности;
- конвенции ЮНЕСКО: Конвенция о мерах, направленных на запрещение и предупреждение незаконного ввоза, вывоза и передачи права собственности на культурные ценности (14 ноября 1970 года); Конвен-

ция по охране всемирного культурного и природного наследия (16 ноября 1972 года) и другие;

– декларации ЮНЕСКО: Декларация международного культурного сотрудничества (1 ноября 1968 года); Декларация руководящих принципов по использованию вещания через спутники для свободного распространения информации, развития образования и расширения культурных обменов (15 ноября 1972 года);

– рекомендации ЮНЕСКО: Рекомендации о мерах, направленных на запрещение и предупреждение незаконного вывоза, ввоза и передачи права собственности на культурные ценности (19 ноября 1964 года); Рекомендации об охране в национальном плане культурного и природного наследия (16 ноября 1972 года), Рекомендации об участии и вкладе народных масс в культурную жизнь (26 ноября 1976 года); Рекомендации о международном обмене культурными ценностями (26 ноября 1976 года); Рекомендации об охране движимых культурных ценностей (28 ноября 1976 года); Рекомендации о положении творческих работников (27 октября 1980 года);

– всемирная конвенция об авторском праве (6 сентября 1952 года);

– конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизведения их фонограммы (29 октября 1971 года).

В этих документах культура понимается как определяющее условие реализации созидательного потенциала личности и общества, форма утверждения самобытности народа и основа духовного здоровья нации, гуманистический ориентир и критерий развития человека и цивилизации. Культура каждого народа, большого и малого, имеет право на сохранение своей уникальности и самобытности. Вся совокупность явлений и продуктов материальной и духовной культуры народа составляет органичное единство, нарушение которого ведёт к утрате гармоничной целостности всей национальной культуры.

Хотелось бы обратить внимание на модельный закон о культуре (принят в г. Санкт-Петербурге 4 декабря 2004 года постановлением 24–6 на 24-м пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ).

Во многом он заимствован из Закона «Основы законодательства Российской Федерации о культуре», однако, есть несколько интересных норм:

В статье 3 «Основные понятия», в частности, даны определения «организации культуры – юридического лица, осуществляющего культурную деятельность в качестве основной деятельности и действующего в организационно-правовых формах, и предусмотренных гражданским законодательством стран Содружества» и «учреждения культуры» – как некоммерческой организации, созданной собственником для осуществления культурной деятельности и финансируемой им полностью или частично.

Также представляется важным появление таких норм как:

«Статья 27. Основная деятельность организаций культуры.

1. Основной деятельностью организаций культуры является один или несколько видов культурной деятельности.

2. Все виды основной деятельности организаций культуры должны быть указаны в их учредительных документах.

Статья 28. Платные виды деятельности и предпринимательская деятельность некоммерческих организаций культуры.

1. Некоммерческая организация культуры вправе выполнять работы, предоставлять услуги и реализовать товары, произведённые ею или другими юридическими либо физическими лицами, если это предусмотрено учредительными документами данной организации.

2. Цены (тарифы) на платные услуги и продукцию, включая цены на билеты, организация культуры устанавливает самостоятельно. Органы государственной власти стимулируют понижение цен на услуги в области культуры и применение ценовых льгот для детей, студентов, пенсионеров и других социально незащищённых категорий граждан, определяют порядок установления таких цен и льгот, их перечень.

3. Лицам, не достигшим восемнадцати лет, гарантируется право бесплатного посещения музеев один раз в месяц.

Порядок бесплатного посещения музеев, находящихся в государственной собственности, и порядок финансирования связанных с этим расходов устанавливаются правительством государства.

4. Некоммерческая организация культуры может осуществлять предусмотренную её учредительными документами предпринимательскую деятельность в соответствии с целями, ради которых она создана.

5. Платные виды основной деятельности некоммерческих организаций культуры, осуществляемые в соответствии с их учредительными документами, не рассматриваются как виды предпринимательской деятельности, так как доход от платных видов основной деятельности».

Указанные нормы хотелось бы видеть в национальном законодательстве Российской Федерации.

Приведём данные о современном законодательстве отдельных государств. В Европе: в Австрии это Закон 1999 года; в Греции – законы в отношении античных, византийских и средневековых произведений искусства 1914, 1921, 1932 и 1950 годов; в Великобритании – Закон 1939 года и другие; в Дании – Закон о защите культурного наследия 1986 года; в Турции – законы 1906 и 1983 годов; в Нидерландах – Закон об охране культурного наследия 1986 года; в Испании – Закон об историческом достоянии Испании 1985 года; в Италии – Закон о защите культурного достояния 1939 года и другие; в ФРГ – Закон о защите немецкого культурного достояния от вывоза 1955 года (в редакции 1998 года); во Франции – Закон 1913 года и другие; в Швейцарии – Федеральный закон о международном перемещении культурных ценностей 2003 года. В Африке и Азии: в Индии – Закон 1972 года; в Эфиопии – Закон 1999 года; в Нигерии – законы 1953, 1957, 1979 годов; в Омане – законы 1969, 1974, 1980 годов. В Латинской Америке: в Гватемале – Закон 1947 года; в Мексике – Закон 1972 года; в Перу – Закон 1929 года; в Эквадоре – Закон 1979 года. В Канаде в 1970 году был принят Закон об экспорте и импорте культурных ценностей (Canadian Cultural Property Export and Import Act), который следует отнести к числу внутренних законов, наиболее полно отражающих положения Конвенции ЮНЕСКО 1970 года. В Австралии – Закон о защите движимого австралийского культурного на-

следа 1986 года (Australian Protection of Movable Cultural Heritage Act). В Новой Зеландии – Закон 1975 года⁸¹.

В приведённых законодательных актах много общего, однако отдельные различия сохраняются между странами, из которых активно вывозятся культурные ценности, прежде всего нелегально, и государствами, в которые они ввозятся. Остановимся на правовом регулировании, существующем в некоторых из государств как первой, так и второй группы.

К государствам первой группы следует отнести Италию, Грецию, страны Латинской Америки, ряд стран Азии и Африки. Так, в Мексике, Бразилии, Аргентине, Иордании наложен запрет на вывоз определённых категорий культурных ценностей.

В Мексике Закон 1972 года, касающийся памятников и архитектурных художественных и исторических зон, относится к числу законов, устанавливающих строгий государственный контроль над экспортом охраняемых объектов. Согласно статье 16 Закона экспорт археологических памятников (памятников доколумбовской эпохи) запрещён, за исключением случаев передачи их иностранным правительствам или научным учреждениям президентом республики. Для вывоза художественных и исторических памятников требуется разрешение компетентных органов. Наряду с введением строгого контроля над экспортом мексиканский Закон предусматривает меры, касающиеся возврата незаконно вывезенных памятников. Национальный институт антропологии и истории обязан осуществлять любые действия, касающиеся возврата в Мексику нелегально вывезенных археологических памятников.

В Италии действует Закон о защите культурного достояния 1939 года, отдельные положения которого были признаны неконституционными постановлением Конституционного суда Италии в январе 1987 года. Кроме того, имеется Закон от 8 октября 1987 года. В него внесли многочисленные изменения. В 1999 году был опубликован консолидированный текст. Особенностью законодательства Италии является свободный реэкспорт предметов в течение пяти лет после их ввоза, что нередко используется для мошеннических операций с ценностями путём первоначального ввоза подделок и последующего вывоза из Италии оригиналов на якобы законном основании⁸². Положения о свободном реэкспорте в течение определённого срока имеются также в законодательстве Бельгии, Франции, Испании.

Без экспортной лицензии могут вывозиться произведения современных авторов или созданные не ранее чем 50 лет тому назад. Если произведение, представляющее художественный или исторический интерес, принадлежит государству, то оно не подлежит отчуждению.

⁸¹ Данные о законодательстве см. в сборниках ICOM: La protection du patrimoine culturel. Manuel de législations nationales, 1974; UNESCO. The Protection of Movable Cultural Property. V. I. 1984; Prott L.V. and O'Keefe P.J. Handbook of National Regulations Concerning the Export of Cultural Property. UNESCO doc. CC 88/WS 27. 1988; Idem. National Legal Control of Illicit Traffic in Cultural Property. UNESCO doc. CLT-83WS/16. 1993.

⁸² См.: *Lombardi G.* Die behördliche Kontrolle des grenzüberschreitenden Handels mit Kunstwaren und sonstigen in Italien//Rechtsfragen des internationalen/Hrsg. R. Dolzer, E. Jayme, R. Mussnug. Heidelberg, 1994. S. 193.

В Италии существует полный запрет на вывоз определённых античных произведений искусства, владельцы которых обязаны не только информировать власти об их местонахождении, но и сообщать об изменении его в пределах Италии.

Гражданский кодекс Италии исходит из того, что культурные ценности, принадлежащие публичным корпорациям, религиозным объединениям, отчуждению не подлежат (статьи 822–826). Для культурных ценностей, принадлежащих государству, а также корпорациям публично-правового характера, установлен абсолютный запрет вывоза. Ведётся реестр особо важных культурных ценностей, в отношении которых установлен запрет вывоза⁸³. В него занесено примерно 36 миллионов культурных ценностей, в отношении которых установлен запрет вывоза (Список дезидератов)⁸⁴. Для иных культурных ценностей, в отношении которых подаётся ходатайство о выдаче разрешения на вывоз, предусматривается право преимущественной покупки государством. Свободное отчуждение таких ценностей и их экспорт возможны лишь в том случае, если государство в течение двух месяцев не воспользуется предоставленным ему правом преимущественной покупки. Если оно воспользуется этим правом, цена предмета устанавливается комиссией, в состав которой входят три члена (представители министерства, ведающего вопросами культурных ценностей, собственника и соответствующего суда данного региона). Государство, таким образом, само не определяет эту цену. В итальянской литературе и в судебной практике Конституционного суда было признано, что такой подход соответствует статье 42 (абзац 2) Конституции Италии.

Особенностью итальянского регулирования является и действие системы так называемого экстренного производства. Суть её состоит в том, что таможенные органы на границе могут распространить запрет на вывоз предметов, не занесённых ранее в список, о котором говорилось выше. Как отмечает профессор Дж. Ломбарди, «каждый, кто желает вывезти из Италии произведения искусства или античной культуры, должен учитывать возможность такого рода»⁸⁵. Если вывоз произведения искусства разрешён, то он облагается налогом, определяемым по гибкой шкале (с 8 до 30 процентов в зависимости от заявленной стоимости произведения). Сумма пошлины исчисляется от стоимости, назначенной предполагаемым экспортёром. События назначить низкую цену на вывозимое произведение искусства сдерживается тем, что если правительство решает его приобрести (если оно является национальным достоянием), то размер выплаты владельцу не может превышать объявленную стоимость.

В Испании действует Закон об историческом достоянии Испании 1985 года с последующими изменениями. Вывоз предметов исторического достояния (в это понятие входят также предметы документального и библиографического достояния) старше 100 лет запрещён.

Испанское правительство запрещает вывоз любых произведений искусства старше 100 лет, если (по мнению специальной комиссии Мини-

⁸³ См.: *Lombardi G. Die behördliche Kontrolle des grenzüberschreitenden Handels mit Kunstwaren und sonstigen in Italien*//Rechtsfragen des internationalen/Hrsg. R. Dolzer, E. Jayme, R. Mussgnug. Heidelberg, 1994. S. 193.

⁸⁴ Под дезидератами (от лат. desiderato – желаемое) понимаются предметы, необходимые для пополнения музейных и иных коллекций.

⁸⁵ *Lombardi G. Op. cit. S. 196–197.*

стерства культуры) это нанесёт ущерб художественному, историческому, археологическому, документальному и этнологическому наследию. Если комиссия запрещает вывоз произведения, правительство имеет право на его приобретение по цене, назначенной комиссией и согласованной с владельцем. Государство может передать свои права на приобретение любому музею, галерее или фонду в Испании.

Собственники произведений искусства старше 100 лет, а также всех произведений искусства, занесённых в Генеральный реестр, должны получить для вывоза предварительное разрешение.

В Швейцарии Федеральный закон о международном перемещении культурных ценностей 2003 года (действует с 1 января 2004 года) был принят в связи с присоединением этой страны в 2003 году к Конвенции ЮНЕСКО 1970 года⁸⁶. Этот закон представляет большой интерес и потому, что он был принят в стране, являющейся одним из центров торговли антиквариатом. Закон регулирует ввоз ценностей в Швейцарию, а также их вывоз из Швейцарии. Целью закона, как указано в пункте 2 статьи 1, является сохранение культурного наследия человечества и предотвращение воровства, хищения и незаконного ввоза и вывоза культурных ценностей. Закон устанавливает регистрацию культурных ценностей в Федеральном реестре, а также в реестрах кантонов. Вывоз культурной ценности, занесённой в Федеральный реестр, допускается только при наличии специального разрешения. В случае незаконного вывоза предьявляется претензия к другому государству – участнику Конвенции. Закон Швейцарии допускает возвращение нелегально вывезенных из страны культурных ценностей в Швейцарию, если они вывезены из страны – участника Конвенции.

Особенностью закона является то, что в нём предусмотрена особая роль двусторонних соглашений. Согласно статье 7 закона Швейцария может заключать международные соглашения с участниками Конвенции ЮНЕСКО 1970 года. При этом обязательно выполнение следующих условий: 1) предметом договора должны быть культурные ценности, имеющие важное значение для культурного наследия соответствующей страны; 2) культурная ценность должна в этой стране подпадать под действие правил о вывозе, целью которых является защита культурного наследия; 3) стране, заключающей договор со Швейцарией, необходимо обеспечивать взаимность.

Статья 9 закона регулирует вопросы предьявления исков о возвращении культурных ценностей на основе заключённых двусторонних соглашений.

В отношении требований другого государства о возвращении незаконно вывезенных с его территории культурных ценностей установлено согласно статье 9 закона применение годичного срока давности с момента, когда органы этого государства получили сведения о месте нахождения культурной ценности, и в любом случае в течение 30 лет с момента незаконного вывоза.

При добросовестном приобретении приобретатель имеет право на компенсацию, размер которой определяется на основе покупной цены

⁸⁶ Таким образом, этот закон является законом о введении в действие Конвенции ЮНЕСКО 1970 года. Швейцария входит в то небольшое число государств, которые приняли такой закон.

и необходимых полезных затрат для сохранения и поддержания предмета. Возмещение должно осуществляться государством, предъявляющим претензию (пункты 5 и 6 статьи 9 закона). Швейцарский закон предусматривает также положения, касающиеся временного вывоза культурных ценностей на выставки. Закон устанавливает положения, касающиеся торговли антиквариатом (статьи 16, 17). Ряд положений закона предусматривает финансирование расходов, понесённых музеями для сохранения культурных ценностей, составляющих культурное наследие других государств (статья 14), правила таможенного контроля (статья 19), оказание международной правовой помощи⁸⁷. В законе предусматривается участие Швейцарии в соответствующих международных мероприятиях, предусмотренных статьёй 9 Конвенции ЮНЕСКО 1970 года.

К тому же следует отметить положительный опыт некоторых стран, в том числе из ближнего зарубежья, например, Республики Беларусь и Республики Узбекистан, регулирующих вопросы осуществления концертно-гастрольной деятельности.

В частности, в Республике Узбекистан действует Положение о лицензировании гастрольно-концертной деятельности в Республике Узбекистан и за её пределами, концертного обслуживания свадебных, юбилейных и иных торжеств, утверждённое Постановлением Кабинета Министров Республики Узбекистан от 11.11.2003 года № 498. Данный акт определяет порядок лицензирования гастрольно-концертной деятельности в Республике Узбекистан и за её пределами, концертного обслуживания свадебных, юбилейных и иных торжеств, определяет порядок лицензирования гастрольно-концертной деятельности в Республике Узбекистан и за её пределами, концертного обслуживания свадебных, юбилейных и иных торжеств. Лицензия выдаётся только исполнителям – физическим лицам и творческим коллективам – юридическим лицам, сроком на 5 лет. Лицензирование видов концертно-зрелищной деятельности осуществляется эстрадным объединением «Узбекнаво».

На право осуществления видов концертно-зрелищной деятельности в Узбекистане выдаются типовые (простые) лицензии. Лицензируются следующие виды концертно-зрелищной деятельности:

а) осуществление гастрольно-концертной деятельности в Республике Узбекистан и за её пределами: сольный концерт (сольная концертная программа одного исполнителя); концертная программа с участием двух или более исполнителей одного жанра; концертная программа с участием нескольких исполнителей разных жанровых направлений;

б) концертное обслуживание свадебных, юбилейных и иных торжеств (концертное обслуживание в ресторанах, частных домах, кафе, и барах свадебных, юбилейных и иных торжеств), включая концертное обслуживание в развлекательных учреждениях (клубах, дискотеках, ресторанах, барах и кафе).

⁸⁷ В связи с принятием закона были внесены соответствующие изменения в Гражданский кодекс, Закон об обязательствах, а также в другие законы. В частности, в Закон о международном частном праве 1982 года была включена статья 98а, согласно которой в отношении исков о возвращении культурных ценностей, предусмотренных Законом 2003 года, компетентным признаётся суд по месту жительства или обычного пребывания ответчика или суд по месту нахождения культурной ценности.

Для получения лицензии на осуществление указанной деятельности соискатель (физическое лицо или творческий коллектив) представляют документы по перечню, отметим, в частности, плюс к классическому набору два, о которых хотелось бы упомянуть: 1) копии документов (свидетельств, аттестатов, дипломов), подтверждающих наличие музыкального образования у исполнителей, получение государственных наград, премий, призов и так далее. В исключительных случаях (при очевидном наличии особой одарённости, таланта) по решению Группы представителей творческого содействия при Совете по развитию и координации национального эстрадного искусства возможно принятие документов на выдачу лицензии без представления копий документов о наличии музыкального образования; 2) справку о репертуаре исполнителей, составленную соискателем лицензии.

Решение о выдаче или об отказе в выдаче лицензии принимается в срок, не превышающий пятнадцати дней со дня получения заявления соискателя лицензии со всеми необходимыми документами.

Рассмотрение документов о выдаче лицензий (продлении срока), подготовка заключений по ним осуществляются Группой представителей творческого содействия при Совете по развитию и координации национального эстрадного искусства. Заседания Группы представителей творческого содействия при Совете по развитию и координации национального эстрадного искусства проводятся не реже одного раза в пятнадцать дней.

Заявление соискателя лицензии со всеми необходимыми документами в день их приёма вносится на рассмотрение Группы представителей творческого содействия при Совете по развитию и координации национального эстрадного искусства.

Группа представителей творческого содействия при Совете по развитию и координации национального эстрадного искусства в срок, не превышающий десяти дней, рассматривает представленные документы и готовит заключение по ним о выдаче или об отказе в выдаче лицензии. Заключение утверждается протоколом заседания Группы представителей творческого содействия при Совете по развитию и координации национального эстрадного искусства.

Группа представителей творческого содействия при Совете по развитию и координации национального эстрадного искусства в процессе рассмотрения документов, представленных соискателями лицензии, оценивает квалификационные (профессиональные) качества и относит исполнителей к конкретным группам рейтинга (с первой по четвёртую) в соответствии с критериями и квалификационными требованиями, утверждёнными лицензирующим органом.

Этой же Группой могут присваиваться различные группы рейтинга солисту-вокалисту и членам его ансамбля в зависимости от уровня квалификации и профессионального мастерства каждого.

При осуществлении видов концертно-зрелищной деятельности академическими и народными художественными коллективами Группой представителей творческого содействия при Совете по развитию и координации национального эстрадного искусства может присваиваться

группа рейтинга в целом для коллектива и солиста, а также отдельно рассматриваться ставки государственной пошлины за выдачу лицензии.

Данный опыт, безусловно, представляет интерес для организации концертной деятельности в Российской Федерации.

§ 4. Проблемы законодательства о культуре Российской Федерации, сложившиеся к 2013–2014 годам

Можно выделить следующие проблемы законодательства о культуре Российской Федерации, сложившиеся к 2013–2014 годам:

1. Проблема в неопределённости статуса Закона «Основы законодательства Российской Федерации о культуре» как базового законодательного акта, и применимости законов по направлениям культурной деятельности и как более поздних, и как специальных.

2. Проблема устаревания ряда норм Основ и терминологии в данном законе употребляемой (например, Федеративный договор, который прекратил действие с принятием Конституции Российской Федерации 12 декабря 1993 года).

3. Проблема недостаточности нормативно-правового регулирования по отдельным направлениям культурной деятельности (театральная деятельность, гастрольно-концертная деятельность).

4. Проблема действия законодательных актов советского периода, наряду с действующими российскими законами (Федеральный закон от 25 июня 2002 года № 73-ФЗ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями, но при этом Закон РСФСР «Об охране и использовании памятников истории и культуры» от 15 декабря 1978 года продолжил действовать в части статей 20, 31, 34, 35, 40, 42).

Глава 4. СЕМЕЙНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

Этапы становления и развития семейного законодательства Российской Федерации

Можно выделить следующие этапы становления и развития семейного законодательства Российской Федерации.

Первый этап – с 1991 года по 1996 год – формирование основных начал правового регулирования семейных отношений в Российской Федерации.

Второй этап с 1997 года по 2008 год – этап развития правового регулирования семейных отношений, становление и преобразование основных институтов семейного права в Российской Федерации.

Третий этап с 2009 года по 2014 год – этап совершенствования законодательства в области семейных отношений в Российской Федерации.

Более подробно эти этапы будут раскрыты ниже при характеристике отдельных направлений развития семейного законодательства.

Источниками современного российского семейного права являются Конституция Российской Федерации 1993 года, Семейный кодекс Российской Федерации 1995 года (далее также – СК РФ)⁸⁸, Федеральный закон № 48-ФЗ «Об опеке и попечительстве» от 24 апреля 2008 года, Гражданский кодекс Российской Федерации, Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Жилищный кодекс Российской Федерации, Трудовой кодекс Российской Федерации, КоАП РФ, Уголовный кодекс Российской Федерации, Закон Российской Федерации № 143 «Об актах гражданского состояния» от 15 ноября 1997 года, Федеральный закон № 173-ФЗ «О трудовых пенсиях в Российской Федерации»⁸⁹ от 17 декабря 2001 года, а также другие действующие федеральные и региональные законы и подзаконные акты.

Статья 3 СК РФ и абзац 1 пункта 2 статьи 3 ГК РФ допускают действие иных нормативно-правовых актов, которые содержат в себе нормы семейного права, не противоречащие Конституции Российской Федерации и Семейному кодексу Российской Федерации, в том числе и не упомянутые в СК РФ указы Президента Российской Федерации, постановления Правительства Российской Федерации, а также иные правомерные акты федеральных органов исполнительной власти государства. Например, к актам Правительства Российской Федерации в сфере семейного права можно отнести принятое на основании пункта 1 статьи 127 СК РФ постановление Правительства Российской Федерации № 542 от 1 мая 1996 года «Об утверждении Перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить ребёнка, принять его под опеку (попечительство), взять в приёмную семью»⁹⁰. Более того, постановление Правительства Российской Федерации № 423 от 18 мая 2009 года⁹¹ согласно пункту 3 статьи 152 СК РФ определяет и устанавливает правила и порядок создания приёмной семьи.

На основании пункта 1 статьи 5 ГК РФ имеющим юридическое значение правовым обычаем признаётся сложившееся в течение долгого времени и широко применяемое правило поведения, не предусмотренное положениями действующего российского законодательства. Представляется, что правомерные национальные и региональные обычаи при решении вопросов брачно-семейного права должны быть приняты во внимание и целесообразно учтены российскими судами, как это делается в применении норм семейного права во многих других федеративных и унитарных государствах мира. Например, такая возможность учёта правомерных обычаев при решении брачно-семейных вопросов предусмотрена статьёй 11 Семейного кодекса Украины, статьёй 24 СК Республики Татарстан, статьёй 6 закона Республики Тыва № 496 от 20 февраля 1996 года, статьёй 8 Семейного кодекса Узбекистана, которая гласит, что «при отсутствии в законодательстве соответствующей нормы в регулировании семейных отношений применяются местные обычаи и традиции, не противоречащие принципам законодательства»⁹².

⁸⁸ Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 1. Ст. 16. Семейный кодекс Российской Федерации принят 29 декабря 1995 года. ФЗ № 223 и вступил в действительную юридическую силу с 1 марта 1996 года.

⁸⁹ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 52. Ч. 1. Ст. 4920.

⁹⁰ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 19. Ст. 2304.

⁹¹ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 2009. № 21. Ст. 2572.

⁹² См.: Семейное право. Учебник для бакалавров. М., Проспект, 2014. С. 36–37.

Статьи 19 и 38 Конституции Российской Федерации устанавливают такие конституционно-правовые основы семейного права, как равенство мужчины и женщины при их вступлении в брак, принципы защиты материнства, детства и семьи, поощрение родительской заботы о своих детях и трудоспособных совершеннолетних детей о своих нетрудоспособных родителях. Пункт 1 статьи 7 Федерального закона № 173-ФЗ «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» от 17 декабря 2001 года нетрудоспособными считает мужчин в возрасте 60 лет и женщин в возрасте 55 лет, либо лиц обоего пола, не достигших соответственно указанных возрастов, инвалидов по состоянию здоровья I, II или III группы.

Подобные основополагающие нормы семейного права содержатся также в основных законах (конституциях) некоторых субъектов Российской Федерации. Например, согласно статье 52 Конституции Республики Дагестан⁹³, принятой 10 июля 2003 года, законный брак основывается на добровольном согласии равноправных в семейных отношениях мужчины и женщины, которые в качестве родителей или воспитателей обязаны заботиться о детях до достижения ими совершеннолетнего возраста. Статья 35 Конституции Карачаево-Черкесской Республики призывает к соблюдению в семейных отношениях обычаев уважения к старшему поколению и женщине, людям различных религиозных верований и убеждений без какой-либо дискриминации.

Источниками российского семейного права являются также некоторые ныне действующие законодательные акты СССР. Например, Указ ПВС СССР от 8 июля 1944 года «Об увеличении государственной помощи беременным женщинам, многодетным и одиноким матерям, усилении материнства и детства, об установлении высшей степени отличия – звания «Мать-героиня» и учреждении ордена «Материнская слава» и медали «Медаль материнства» для лиц, фактически состоящих в брачных отношениях до 8 июля 1944 года»⁹⁴. Основанием для применения данного источника российского семейного права является подтверждение факта и срока совместного проживания заинтересованных лиц – супругов.

На основании статей 4 и 5 СК РФ, а также статьи 1 ГК РФ и статьи 11 ГПК РФ источниками российского права могут стать правомерные судебные решения, принятые на основе принципа аналогии права, а также принципов «гуманности, разумности и справедливости», если данное судебное решение восполняет законодательные пробелы и не противоречит существу и смыслу регулируемых семейных правоотношений. В этом случае нам представляется правильным в основу и во главу таких решений поставить понятия «правомерности» и «добросовестности» и по этой причине внести соответствующее дополнение в статью 5 СК РФ, равно как и во все перечисленные положения ГК и ГПК РФ.

Во всех подобных случаях практики творческого применения аналогии права в регулировании семейных правоотношений роль теоретической и научно обоснованных и рационализированных понятий «правомерности», «добросовестности» и «человеколюбия» существенно возрастает в правильном развитии норм российского семейного законодательства. Во всяком случае, основательная и всеобъемлющая теория права, в частности, семейного права, может заметно повысить уровень законодатель-

⁹³ См.: Собрание законодательства Республики Дагестан. 2003. № 7. Ст. 503.

⁹⁴ См.: Семейное право. Учебник для бакалавров. М., Проспект, 2014. С. 37.

ного и судебного правосознания, а также усилить правотворческую роль типичных судебных решений (судебно-прецедентного права). В то же время следует отметить, что иные судебные и административные акты по конкретным делам, а также разъяснительные постановления Верховного Суда Российской Федерации не являются источниками семейного права, так как сами по себе не содержат новых норм действующего российского семейного законодательства.

Наряду с положениями действующей Конституции Российской Федерации, источниками российского семейного права являются правомерные положения общепризнанных и ратифицированных Россией международных договоров и соглашений. Однако, несмотря на то, что приоритетными источниками российского семейного права являются также заключённые Россией международные договоры согласно статье 15 Конституции Российской Федерации, тем не менее если эти международные договоры (например, международная Конвенция о правах ребёнка⁹⁵ 1989 года; Минская конвенция СНГ 1994 года о правовой помощи в семейных и уголовных делах⁹⁶; Договор между Россией и Францией о сотрудничестве в области усыновления (удочерения) детей⁹⁷ от 18 ноября 2011 года и другие), имеющие приоритет над национально-государственным законодательством, содержат неправомерные нормы или грубо и систематически нарушаются другой стороной, то Россия может на основании и в порядке, установленными положениями международного права и национального законодательства (в частности, Федерального закона № 101-ФЗ от 15 июля 1995 года «О международных договорах Российской Федерации»⁹⁸), в одностороннем порядке прекратить действие этого договора посредством издания соответствующего Конституции Российской Федерации федерального закона. Ярким примером сказанного является Федеральный закон № 272-ФЗ от 28 декабря 2011 года «О мерах воздействия на лиц, причастных к нарушению основополагающих прав и свобод человека, прав и свобод граждан Российской Федерации», пункт 2 статьи 4 которого послужил для России основанием для её выхода из международного соглашения между Россией и США о сотрудничестве в области усыновления (удочерения) детей, заключённого 13 июля 2011 года.

Здесь в качестве примера источников российского семейного права надо также кратко хронологически перечислить все принятые в России в течение последних 20 лет федеральные и региональные законы и иные важнейшие подзаконные нормативно-правовые акты, регулирующие брачно-семейные правоотношения в России.

Существенные изменения в семейное законодательство были внесены Законом СССР от 22 мая 1990 года «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты СССР по вопросам, касающимся женщин, семьи и детства». Данный закон предоставлял детям право самостоятельно обращаться за защитой своих прав и интересов в органы

⁹⁵ См.: Нью-Йоркская Конвенция, ратифицированная постановлением Верховного Совета СССР от 13 июня 1990 года № 1559-1//Ведомости СНД СССР и ВС СССР. 1990. № 26. Ст. 497.

⁹⁶ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 17. Ст. 1472.

⁹⁷ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 31. Ст. 4337.

⁹⁸ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 29. Ст. 2757.

опеки и попечительства. Была предусмотрена возможность исключения из общего имущества супругов имущества, нажитого после фактического прекращения брачных отношений без оформления развода. Был введён институт немедленного отобрания детей у родителей органами опеки и попечительства с последующим предъявлением иска в суд о лишении родительских прав.

18 ноября 1994 года был принят Федеральный закон «О внесении изменений и дополнений в Кодекс о браке и семье РСФСР», направленный на изменение института алиментных обязательств.

Существенные изменения в институт усыновления были внесены Федеральным законом от 7 марта 1995 года «О внесении изменений и дополнений в Кодекс о браке и семье РСФСР, Уголовный кодекс РСФСР, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Кодекс РСФСР об административных правонарушениях».

И, наконец, период с 1995 года, ознаменовавшийся принятием Семейного кодекса Российской Федерации, по настоящее время, с учётом приведённой выше классификации, следует считать шестым периодом в развитии русского семейного права.

В 1990 году был внесён ряд существенных изменений в Основы законодательства о браке и семье. Была, в частности, предусмотрена возможность исключения из состава общего имущества супругов имущества, нажитого ими после фактического прекращения брачных отношений.

Расширились права несовершеннолетних детей: они получили возможность непосредственно обращаться за защитой в органы опеки и попечительства при злоупотреблении родителей своими правами.

В связи с кардинальными изменениями в экономической и социальной жизни нашей страны возникла насущная потребность срочного изменения ряда институтов семейного законодательства. В связи с этим 22 декабря 1994 года был принят Федеральный закон «О внесении изменений и дополнений в Кодекс о браке и семье РСФСР».

Существенные изменения в 1995 году были внесены также в правовое регулирование усыновления. Однако с помощью внесения отдельных изменений в Кодекс о браке и семье РСФСР 1969 года невозможно было произвести необходимое реформирование семейного законодательства. В связи с этим в 1994 году Государственной Думой Российской Федерации и была создана рабочая группа по подготовке нового Семейного кодекса, который был принят Государственной Думой Российской Федерации 8 декабря 1995 года.

Сущность и особенности брачно-семейных правоотношений.

Предметом российского семейного права являются брачно-семейные правоотношения между супругами определённого возраста и разного пола (мужчины и женщины), между родителями и детьми (в том числе и усыновлёнными или принятыми на воспитание несовершеннолетними и нуждающимися в опеке, попечительстве детьми), а также другие правоотношения, которые связаны рождением, заботой, содержанием и воспитанием детей. Внутренне присущими (имманентными) свойствами брачно-семейных отношений являются их правозначимый, но глубоко личный (интимный) духовно-нравственный характер взаимоотношений между особыми субъектами (супруги, родители, дети), бессрочный (предположительно

пожизненный) и безвозмездный (неравноценный) характер этих отношений, которые возникают, изменяются и прекращаются на особых законодательно предусмотренных основаниях и способах защиты.

Сфера упорядочивания основных брачно-семейных отношений определена в статье 2 Семейного кодекса Российской Федерации 1995 года. В неё входят правоотношения, которые устанавливают правомерные условия и порядок вступления супругов в брак, прекращения или юридического признания формально заключённого брака не действительным; личные неимущественные или имущественные отношения между членами семьи, то есть между супругами (например, установление происхождения детей, выбор фамилии или места жительства и воспитания детей), родителями и детьми, усыновителями и усыновлёнными; особые личные неимущественные или неимущественные правоотношения между членами семьи и другими родственниками (дедушками, бабушками, братьями, сёстрами, пасынками, падчерицами, внуками) и иными лицами; а также правоотношения, возникающие при устройстве в семью детей, оставшихся без попечения родителей, в частности, при усыновлении, опеке, попечительстве, приёмной или патронатной семье.

Статья 2 Семейного кодекса Российской Федерации по известным причинам не может юридически регулировать отношения между членами семьи и другими лицами, которые изначально по своему характеру не являются правоотношениями, но относятся к более высокому уровню и широкой сфере духовно-нравственных, то есть не подконтрольных государственному закону отношений: взаимной любви и уважения, половых (интимных) и сугубо бытовых отношений между супругами, духовно-нравственных отношений между родителями и детьми (почитания старших по возрасту) и тому подобное.

Следует заметить, что семейные правоотношения сами по себе неоднородны и зачастую связаны с иными правоотношениями, такими, как имущественные и неимущественные гражданские правоотношения, в которых члены семьи, например, супруги, выступают как равные стороны с учётом некоторых особенностей семейных отношений, либо становятся неравными участниками административно-правовых отношений, в которых они должны добросовестно и добровольно подчиняться императивным требованиям действующих положений российского административного законодательства, начиная с момента должной регистрации брака в органах загса, регистрации рождения детей, установления отцовства, усыновления (удочерения), опеки и попечительства, устройства детей в приёмные или патронатные семьи, и кончая процедурой расторжения заключённого брака со всеми вытекающими отсюда юридическими последствиями.

При всей своей очевидной неоднородности или разнородности и многоаспектности семейные отношения тем не менее образуют некую особую систему социальных правоотношений, которые подлежат обязательному государственному контролю и законодательному урегулированию. Как это ни парадоксально, но именно правовая специфика и, если хотите, уникальность некоторых семейных правоотношений, превращают семейные отношения в некую систему особых и отдельных правоотношений, которые существенно отличаются от всех иных социальных

правоотношений: гражданско-правовых, административно-правовых, трудовых и так далее.

Чем же предопределяется такая особенность (специфика) семейных правоотношений? Прежде всего тем, что субъектами семейных правоотношений являются особые лица, которые своими добровольными (согласованными) действиями устанавливают особые личные духовные, нравственные (моральные) и материальные права и обязанности. Такими особыми лицами являются физические лица (граждане), которые добровольно и по взаимному согласию вступили в брачные отношения, то есть супруги, имеющие искреннее намерение создать семью (в отличие от производственного или потребительского кооператива в сугубо гражданских правоотношениях), по возможности и при желании родить и иметь общих детей, вместе содержать и воспитывать их и так далее.

Согласно пункту 3 статьи 1 Семейного кодекса Российской Федерации брачно-семейные отношения могут иметь только достигшие определённого возраста совершеннолетние, душевно здоровые и дееспособные мужчина и женщина. Только они могут на основании статьи 40 СК РФ заключить между собой брачный договор. В случае установления отцовства семейно-правовые отношения родителя и ребёнка могут возникнуть только на основании статьи 47 СК РФ и только между отцом, от которого фактически произошёл ребёнок. В случаях усыновления пункт 1 статьи 128 Семейного кодекса Российской Федерации по известным причинам устанавливает определённую разницу возрастов усыновителя и усыновляемого в 16 лет, поскольку в противном случае усыновитель (по молодости своей) не сможет справиться с возложенными на него законом обязанностями и функциями должного и полноценного воспитания усыновляемого им несовершеннолетнего ребёнка.

Большинство (кроме алиментных и иных спорных) брачно-семейных правоотношений имеют объективное и неотъемлемое свойство изначальной и естественной доверительности (фидуциарности) между супругами, родителями и воспитуемыми ими несовершеннолетними детьми, которые, как правило, не обязательно присущи иным социальным правоотношениям. В то же время в случаях бракоразводных процессов, деления совместно нажитого во время совместной семейной жизни имущества, определения места проживания и воспитания несовершеннолетних детей и тому подобное свойство духовно-нравственной связи, бытовой привязанности, привычной доверительности и добровольности семейных правоотношений по причине разногласия и противоречивости личных интересов супругов исчезает и уступает месту обычным гражданско-правовым отношениям. К примеру, когда один из супругов по каким-то причинам отказывается добровольно платить алименты для содержания своего несовершеннолетнего ребёнка, но вынужден бывает делать это в силу законодательных предписаний и санкций (взыскания или наказания) за противозаконное уклонение от уплаты алиментов. Вместе с этим алиментарные права и обязанности возникают только между определёнными лицами и потому не могут быть переданы по наследству или уступлены иным лицам в соответствии со статьёй 120 СК РФ и статьями 383 и 1112 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее также – ГК РФ).

Более того, сами родители не могут самовольно передавать свои родительские права иным лицам, поскольку действует семейно-правовой принцип неотчуждаемости и непередаваемости родительских прав. В качестве исключения, с согласия родителей их несовершеннолетние дети могут быть усыновлены иными людьми в предусмотренных законом исключительных обстоятельствах и соблюдении установленного статьями 129 и 130 СК РФ порядка такого правомерного и целесообразного усыновления.

Характерная и содержательная особенность брачно-семейных правоотношений заключается также и в том, что большинство из них не допускают применения института представительства в отношениях между супругами (например, статья 11 СК РФ предусматривает для законного заключения брака только личное и непосредственное присутствие, публичное согласие и участие (личная подпись) самих предполагаемых супругов), а статья 125 СК РФ предусматривает обязательное личное участие предполагаемых усыновителей в процедурах усыновления (удочерения), запрещая тем самым любую возможность представительства и посредничества в таких серьезных и ответственных делах.

Методы изучения и принципы семейного права. Правохарактерная и содержательная особенность и нередко неповторимость, уникальность брачно-семейных отношений требуют определённых методов (путей и способов) основательного изучения и правомерного толкования сущности, а также общеобязательного (императивного) и выборочно-ситуативного (диспозитивного) действия главных принципов и положений российского семейного права. Сразу скажем, что для серьёзного изучения сущности и содержания семейных правоотношений, а также верного и единообразного их толкования и применения необходимо использовать весь комплекс познавательных путей и возможностей (духовно-нравственных, вероучительных, философских, общетеоретических, общенаучных, исторических, правометрических или междисциплинарных, логических, опытно-экспериментальных и иных способов познания правохарактерных объектов (предметов и явлений), а не только и не столько разрозненных, поверхностных, неплодотворных и бесполезных методов так называемого «сравнительного правоведения».

Общеобязательные (императивные) положения семейного законодательства содержатся в статье 1 СК РФ о государственных гарантиях первоочередной защиты законных прав и интересов несовершеннолетних детей и нетрудоспособных членов семьи, в статьях с 10 по 14 и 27 СК РФ, которые устанавливают общеобязательные условия и порядок заключения брака, возникновения и прекращения брачных правоотношений, статьях 45 и 46 СК РФ, которые устанавливают взаимную ответственность супругов по обязательствам, статьях 69, 70 и 73 СК РФ, которые устанавливают правомерные основания для лишения родительских прав, а также порядок исполнения алиментарных обязательств.

Брачно-семейные правоотношения могут также упорядочиваться по правомерному (не противоречащему запретам и ограничениям действующего российского законодательства), но в то же время свободно-усмотрению субъектов семейного права. Например, пункт 2 статьи 38

СК РФ предусматривает возможность добровольного заключения между супругами договора о разделе общего имущества супругов, пункт 1 статьи 39 СК РФ позволяет супругам согласованно определить свои доли в общем их семейном имуществе, пункт 3 статьи 65 СК РФ позволяет супругам свободно согласовать между собой решение вопроса об определении места жительства и воспитании их несовершеннолетних детей в случае их раздельного проживания, пункт 6 статьи 145 СК РФ позволяет супругам по взаимному согласию осуществлять опеку и попечительство, статья 152 СК РФ позволяет заинтересованным сторонам заключать договор о приёмной или патронатной семье или патронатном воспитании согласно общему гражданско-правовому принципу свободы договора, закреплённому в статье 421 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Согласно названному выше принципу свободы договора и пункту 1 статьи 11 СК РФ при наличии уважительных причин орган регионального загса по месту государственной регистрации заключения брака вправе разрешить предполагаемым супругам заключение брака до истечения одного месяца, а также может увеличить этот срок до одного месяца в зависимости от конкретных обстоятельств. Точно так же суд на основании статей 81, 85–87, 91 и 98 СК РФ вправе в рамках требований действующего российского законодательства по своему свободному усмотрению решать ряд вопросов, связанных с определением размеров подлежащих оплате алиментов с учётом материального и семейного состояния субъектов алиментных правоотношений, а также сложившейся жизненной ситуации в свете общепризнанных правомерных принципов семейного права.

Правомерные принципы семейного права представляют собой объективные, закономерные истоки и путеводные направления верного восприятия, правильного сознания и самостоятельного познания, единообразного толкования и применения правомерных положений семейного права и законодательства. Именно поэтому статья 5 СК РФ 1995 года даёт всем субъектам брачно-семейных правоотношений и правоприменителям, в особенности, российским судам, в своей повседневной правотолковательной и применительной деятельности использовать принципы аналогии закона и даже права (сущности и смысла надлежащей и непреходящей идеи права, понятия «правомерности») в тех случаях, когда в положениях действующего российского законодательства нет конкретных норм, предусмотренных для регулирования конкретных или сходных правоотношений.

Главные принципы российского семейного права упомянуты в статье 1 СК РФ, в котором сказано, что российское «семейное законодательство исходит из необходимости укрепления семьи, построения семейных отношений на чувствах взаимной любви и уважения, взаимопомощи и ответственности перед семьёй всех её членов, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в дела семьи, обеспечения беспрепятственного осуществления членами семьи своих прав, возможности судебной защиты этих прав ... в соответствии с принципами добровольности брачного союза мужчины и женщины, равенства прав супругов в семье, разрешения внутрисемейных вопросов по взаимному согласию, приоритета семейного воспитания детей, заботы об их благосостоянии

и развитии, обеспечения приоритетной защиты прав и интересов несовершеннолетних и нетрудоспособных членов семьи», в первую очередь матерей, отцов и детей.

Принципы российского семейного права признают неправомерными и противозаконными любые формы ограничения прав граждан при вступлении в брак и в семейных отношениях по признакам личной религиозно-конфессиональной, социальной, этнической, расовой, национально-языковой принадлежности. Законные права российских граждан в семье могут быть ограничены только на основании правомерного федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях необходимой защиты общественной нравственности, здоровья, естественных прав и законных интересов других членов семьи и иных лиц. Здесь нам представляется, что по очевидным причинам последнее слово «граждан» в статье 1 СК РФ должно быть заменено на слово «лиц», так как в данной статье речь идёт о правах не только российских граждан, а всех физических лиц (людей), которые могут иметь различный возраст (несовершеннолетние дети) и при этом вовсе не иметь определённого гражданства (апатриды), либо иметь иностранное гражданство.

К системе принципов российского семейного права относятся следующие общеобязательные и руководящие требования: законным должен быть признан только брак, заключённый в государственных органах загса (пункт 2 статьи 1 СК РФ), поскольку религиозные обряды венчания и фактическое сожительство предполагаемых супругов является личным делом каждого из них и потому сами по себе не имеют юридического значения, силы и последствий; законным браком может быть признан только добровольный (пункт 1 статьи 12 и статья 27 СК РФ), равноправный (статья 19 Конституции Российской Федерации и статьи 31–39 СК РФ), взаимно согласованный и пожизненно (в намерениях) заключённый (бессрочный) союз между мужчиной и женщиной определённого возраста. Представляется, что в случае обнаружения фактов или предлагаемых условий срочности заключаемого брака данный брак не должен быть официально зарегистрирован как таковой, а уже зарегистрированный должен быть юридически признан недействительным (фиктивным) по причине особого характера брачно-семейных правоотношений.

Что касается принципа равноправия супругов в брачно-семейных правоотношениях, то нам представляется вполне правомерным и целесообразным то, что принцип равноправия и ответственности супругов должен быть законодательно закреплён, истолкован и применён судами при обязательном учёте существенного их естественного полового различия, правомерной соподчинённости мужа и жены в соответствии с общепризнанными духовно-нравственными основами и психофизическими особенностями мужчины-мужа и женщины-жены. В противном случае в семье возникнут разнообразные субъективные причины разлада и конечного распада данной (по сути функционально однополой) семьи, в которой права и обязанности супругов оцениваются без необходимого учёта существенных половых различий и личного призвания и предназначения каждого из них, как внутри семьи, так и внутри всего общества.

Особенный духовно-нравственный и личный (интимный) характер брачно-семейных правоотношений выявляют необходимость и целесо-

образность действия принципа и законодательного запрета произвольного вмешательства третьих лиц (в том числе и таких близких родственников, как бабушка и дедушка) в семейные отношения и дела (пункт 4 статьи 1 СК РФ).

Одним из высших и первоочередных (приоритетных) принципов российского семейного права является гарантированная государством полномерная защита естественных прав и законных интересов несовершеннолетних детей, а также иных нетрудоспособных членов семьи. Общим для всех родителей правилом является то, что родители несут равную заботу и ответственность за надлежащее содержание и всестороннее (духовно-нравственное, умственное, физическое) воспитание и образование детей (статья 65 СК РФ).

Согласно указанному выше принципу первоочередной является также должная защита законных прав и интересов нетрудоспособного супруга, в частности, при целесообразном разделе общего семейного имущества (статьи 38 и 39 СК РФ), а также судебная защита необходимого права бывшего нетрудоспособного супруга на получение алиментов от другого трудоспособного и материально состоятельного супруга в случаях, предусмотренных статьями 89 и 90 СК РФ и иных установленных законом случаях. Именно система этих и других важнейших принципов российского семейного права позволяет всем субъектам брачно-семейных правоотношений правильно решать все возникающие в жизни семейные вопросы при отсутствии специальных норм законодательства.

Таким образом, предлагается рассматривать брак как своеобразный вид договора с соответствующими вытекающими последствиями.

При этом следует неукоснительно следовать принципу признания только зарегистрированного брака. Для укрепления института брака государству следует использовать комплексные механизмы регулирования. Так, например, возможно предоставление налоговых льгот для лиц, состоящих в зарегистрированном браке, либо льготы для регистрирующих брак впервые и так далее.

Понятия брака, полноценной и многодетной семьи. Понятия «брак» и «семья», естественно и, как правило, являются взаимосвязанными понятиями, поскольку обычно дети рождаются в законном браке супругов (мужа и жены) как родителей (отца и матери) рождающихся на свет детей, которые в основном проживают, содержатся и воспитываются в нормальной и полноценной семье своих родителей. Вместе с этим необходимо отметить, что некоторые дети, к сожалению, рождаются вне законно заключённого между мужчиной и женщиной брака (внебрачные дети), либо рождаются в неполной семье, когда по разным причинам (неустановленность происхождения от конкретного отца или матери, смерть одного из родителей, развод и раздельное проживание родителей и так далее), они содержатся и воспитываются одним из их родителей, либо неродными им лицами (опекунами, попечителями). Во всех этих случаях фактически и юридически отсутствуют брачно-родительские правоотношения (нет понятия «брака»), но остаётся понятие (пусть и неродной и не совсем полноценной или неполной) «семьи», то есть особый духовно-нравственный и организационный союз (как

говорится, «ячейка общества»), в котором содержится и воспитывается несовершеннолетний и нуждающийся в попечении ребёнок (усыновлённый или удочерённый). Иными словами, понятия «брака» и «семьи», с одной стороны, естественно и как правило, взаимосвязаны, а с другой стороны, по причине разных жизненных обстоятельств могут и не быть взаимно предполагающими друг друга юридическими понятиями со всеми вытекающими из этого правовыми последствиями, поскольку, например, вне брака рождённые несовершеннолетние дети независимо от особенностей их происхождения, наличия или отсутствия у них родителей (отца и матери), места их проживания и воспитания юридически равны и имеют одинаковые права на семейную, социальную и государственную защиту, семейное содержание и воспитание как полноправных членов данной семьи. Короче говоря, родная, приёмная, патронатная семья есть, но предшествующего ей брака нет. Таково непростое соотношение юридических понятий «семья» и «брак».

Семейный кодекс Российской Федерации, к сожалению, не содержит в себе определение понятий «брак» и «семья», но в статье 2 СК РФ перечисляет особые субъекты брачно-семейных правоотношений и «членов семьи»: супругов (мужа и жены), родителей и детей (в том числе усыновлённых и удочерённых детей), а также их родственников и близких. Несмотря на то, что брак как духовно-нравственный союз является «великой тайной» и «совершается на небесах», в правовом представлении брак представляет собой добровольный пожизненный (заклѳчѳнный не на какой-то определѳнный срок и для какой-то конкретной цели, или, как говорится, «по расчѳту») союз разнополых юридически вменяемых (ответственных) дееспособных супругов (мужа и жены), достигших определѳнного (брачного) возраста, половой и психофизической зрелости для совместной жизни, бескорыстной дружбы, взаимной любви, уважения, заботы и помощи в хозяйстве и в быту, а также по возможности и желании воспроизводства, содержания и воспитания своих или усыновлѳнных (удочерѳнных) детей. Примерно такое законодательное определение брака было бы правомерно и целесообразно дополнительно внести в статью 2 СК РФ, которую следует переименовать, как «Понятие брака и семьи, отношения, регулируемые брачно-семейным законодательством», так как положения Семейного кодекса Российской Федерации упорядочивают не только «семейные», но и «брачные» правоотношения независимо от наличия или отсутствия других, кроме супругов (мужа и жены) членов семьи.

Нам представляется, что в правовом определении полноценная «семья» представляет собой признанное обществом и государством духовно-нравственная и психологическая (взаимное чувство любви, заботы, уважения, привязанность, привычка совместного быта) вновь создаваемая особая социальная общность дееспособных людей, которые добросовестно и добровольно (по взаимному согласию разнополых и имеющих законом определѳнный (брачный) возраст супругов – мужа и жены) естественно заключили между собой пожизненный (предположительно бессрочный) союз для возможного физического и духовно-нравственного самовоспроизводства (рождения, приѳма (усыновления), содержания и воспитания детей), безвозмездной дружбы и взаимопомо-

щи. Именно такое правовое определение понятия «семьи» необходимо внести в качестве полезного дополнения в статью 2 СК РФ.

Во всяком случае, необходимо определить на законодательном уровне хотя бы признаки и существенные черты понятия «семья».

Имеющее правовое значение понятие «многодетная семья», для которой действующее российское брачно-семейное законодательство предусматривает многообразные и различные льготы, также должно быть научно определено во избежание всяких возможных недоразумений. Поэтому мы предлагаем в отдельной части статьи 2 Семейного кодекса Российской Федерации внести следующее законодательное определение «многодетной семьи»: «Многодетной семьёй признаётся полноценная семья, в которой содержатся и воспитываются три и более (заметим, что статья 81 СК РФ в таком же подсчёте и соразмерности материального содержания трёх и более детей предусматривает алиментные обязанности родителей в размере половины их месячного заработка или иных доходов) несовершеннолетних родных и усыновлённых (удочерённых) детей, равно как и неполная семья (в случае когда по разным причинам (смерть, психическая болезнь, развод, раздельное проживание и так далее) в содержании и воспитании более трёх детей (усыновлённых или приёмных) один из супругов (усыновителей) из супругов не принимает должного участия».

Поддержка государством и обществом официально зарегистрированных браков и многодетной семьи должна проводиться с применением комплексных мер по укреплению семей со стороны государства. К таким мерам, например, возможно отнести снижение уровня налогооблагаемой базы для семьи в целом. В качестве поддерживающей меры возможно освобождение семьи от уплаты налогов в течение трёх лет после регистрации брака, при условии, что оба супруга вступили в брак первый раз, находятся в возрасте до 30-ти лет и их общий доход не превышает определённой суммы в месяц на семью. (При этом, размер ежемесячного дохода, а также предельные возрасты супругов могут быть иными.)

Одним из важнейших направлений развития семейного законодательства следует считать придание соответствующего привилегированного статуса многодетной семье. В первую очередь необходимо на федеральном уровне законодательно определить и закрепить чёткое понятие многодетной семьи. Следует также законодательно разработать целый комплекс мер по информационной, организационно-правовой, материально-технической и финансовой поддержке многодетных семей. Необходимо также воспитывать уважение к многодетной семье у окружающих людей, и прививать многодетным родителям чувство ответственности за получение «звание многодетный родитель». Многодетные родители должны нести особую ответственность за воспитание и судьбу своих детей, а не только рассчитывать на помощь государства и рассматривать свою многодетность лишь как источник материального дохода. Многодетная семья всегда служила символом России, и особый статус многодетной семьи явно соответствует реализации интересов государства. Отсюда следует, что для развития семейных отношений должно быть всесторонне проработано специальное законодательство о многодетных семьях, которому предназначено играть особую роль как в сфере федерального, так и регионального законодательства. По вопросам пра-

вовой поддержки, способствующей укреплению и развитию многодетной семьи, необходима и возможна также разработка иных производных положений.

Вместе с тем, существуют и так называемые, неполные семьи. Представляется необходимым дать более чёткое разграничение (градацию) неполных семей. Так, для законодательства, с точки зрения предоставления социальных льгот, имеет значение находятся ли родители в состоянии развода, либо отцовство в отношении ребёнка не установлено. Социальный статус детей-сирот, с точки зрения получения различных дотаций и пособий, является особым и нуждается в ряде уточнений.

Отношения родителей и детей. Права и обязанности родителей и их детей возникают на основании факта рождения (кровного или генетического происхождения) этих детей от своих родителей независимо от того, состоят ли сами родители в законном браке или проживают ли они совместно или раздельно. Такое положение законодательно предусмотрено статьёй 47 Семейного кодекса Российской Федерации. При этом согласно пункту 1 статьи 54 СК РФ ребёнком признаётся лицо, не достигшее возраста совершеннолетия, то есть восемнадцати лет, которое имеет право жить и воспитываться в семье, общаться с родителями и другими родственниками (статья 55 СК РФ), защищать свои права и законные интересы (статья 56 СК РФ), выражать своё личное мнение (статья 57 СК РФ), иметь имя, отчество и фамилию (статья 58 СК РФ).

Родители детей на основании статьи 61 СК РФ имеют равные права и обязанности в отношении своих детей. Они несут равную ответственность за надлежащее материальное содержание, воспитание и образование своих детей даже в том случае, когда они проживают раздельно, за своевременную и должную защиту прав и интересов своих детей, равно как и за защиту своих родительских прав до момента достижения детьми совершеннолетнего возраста, их вступления в брак и иных случаях, предусмотренных статьёй 61 СК РФ.

Вышеприведённый анализ позволяет сформулировать следующие предложения по совершенствованию законодательства:

1. Необходимо дать законодательное определение понятию «добросовестный родитель» в отличие от понятия «недостойный родитель», а также установить разумное предположение (презумпцию) добросовестности родителей при осуществлении родительских прав и исполнении обязанностей, поскольку такие законодательные уточнения и дополнения могут иметь существенное психологическое и практическое значение.

2. В российском семейном законодательстве должны быть установлены отдельные нормы, определяющие, что является недостойным (не соответствующим высокому богоданному достоинству человека) поведением родителей, каковы правомерные и целесообразные критерии определения достойного и недостойного поведения родителей, а также ответственность родителей за их недостойное (безнравственное, неприличное, вызывающее и так далее) поведение, особенно в общественном месте и в присутствии своего ребёнка.

3. Представляется необходимым законодательно придать соответствующее юридическое значение и последствия наличному факту про-

живания ребёнка с одним из его родителей. Так, например, родитель, с которым проживает ребёнок, вправе самостоятельно принимать некоторые решения, касающиеся повседневной жизни ребёнка, без согласия второго родителя. В этом случае суд, определяя место жительства ребёнка с одним из родителей, фактически назначает этого родителя «главным опекуном» ребёнка. В этом случае на одного из родителей возлагается большее количество прав и обязанностей, а также более высокая нравственно-правовая ответственность за надлежащую судьбу ребёнка. Безусловно, введение данного понятия не должно нарушать предполагаемого принципиального равенства прав родителей на содержание и воспитание детей.

4. В целях нормального воспитания ребёнка (усыновлённого) представляется необходимым законодательное установление чёткого механизма, позволяющего второму родителю (опекуну или попечителю) своевременно и беспрепятственно оспорить предполагаемые неправомерные действия или возможные злоупотребление своими правами главного опекуна.

5. Для полноценной защиты прав и законных интересов несовершеннолетних детей необходимо существенное расширение механизмов беспрепятственной реализации неимущественных прав детей посредством законодательного установления новых средств и способов защиты субъективных неимущественных прав детей, в частности, таких, как право ребёнка свободно выражать своё мнение, право ребёнка на неприкосновенность личной жизни, согласованное право на получение воспитания от родителей и близких родственников и так далее.

6. Необходимо законодательное установление и усиление практического действия норм, обеспечивающих первоочерёдность (приоритет) родительского воспитания. По этой причине в российском брачно-семейном законодательстве должны быть установлены достаточные гарантии, касающиеся проблем неправомерного и произвольного лишения родителей их законных родительских прав. В этом смысле лишение родительских прав должно стать действительно исключительной, или крайней мерой защиты прав и законных интересов несовершеннолетних детей. Поэтому было бы весьма целесообразно законодательное введение многоэтапной и многоступенчатой системы последовательных мер, позволяющих предупредить неправомерное лишение родителей их законных родительских прав. Одной из таких разумных гарантий является принятие последовательных промежуточных (правоограничительных) мер, предусматривающие срок для исправления проблемных родителей в зависимости от конкретных ответных действий таких родителей по предполагаемому и желаемому их исправлению согласно предварительно составленному соответствующему графику, исполнение которого контролировалось бы органами опеки и прокуратурой.

7. Необходимо законодательно обеспечить гарантии и способы обеспечения права ребёнка выражать своё мнение. В этой группе правоотношений представляется наиболее эффективным использование, с одной стороны, договоров и, с другой стороны, контроля со стороны государства. Так, уместным было бы применение договоров между родителями и детьми по вопросам выбора учебного заведения.

8. Особое внимание следует уделить законодателю проблемам насилия в семье. Данная проблема представляется особенно острой и не имеет достаточного полноценного отражения в законодательстве.

Так, на законодательном уровне необходимо разработать и закрепить положения, касающиеся определения и регламентации всех форм насилия в семье (физическое, моральное, психологическое и так далее).

9. Соответственно, разработка положений о насилии в семье предопределяет необходимость законодательного закрепления более широкого круга способов защиты членов семьи, подвергшихся насилию. Например, целесообразно использовать такой способ защиты, как запрет приближаться, налагаемый в административном порядке.

10. В целях обеспечения интересов несовершеннолетнего ребёнка при общении с «проблемным родителем» возможно предусмотреть присутствие представителей органов опеки.

Лишение и ограничение (то есть частичное и временное лишение) родительских прав. Понятие, основания, порядок и правовые последствия лишения родительских прав. Конвенция о правах ребёнка провозглашает положение о том, что ребёнок не должен разлучаться со своими родителями вопреки их желанию. Исключением являются отдельные случаи, когда решение о том, чтобы забрать ребёнка у родителей, принимается судом и только в интересах ребёнка. Принятие таких решений может иметь место, когда родители жестоко обращаются с ребёнком или не заботятся о нём.

Исключительной мерой семейно-правовой ответственности за виновное невыполнение родительского долга является лишение родителей родительских прав. Лишение родительских прав рассматривается как крайняя мера наказания родителей, пренебрегающих обязанностями либо злоупотребляющих своими правами.

Лишение родительских прав допускается только в соответствии с основаниями, установленными законом. Порядок и процедура лишения родительских прав определяются семейным законодательством с соблюдением норм гражданского процессуального законодательства.

Основания лишения родительских прав.

В качестве главного основания лишения родителей родительских прав семейное законодательство предусматривает виновное противоправное поведение родителей. Такое поведение может выражаться в форме действия или бездействия. Перечень, описывающий поведение родителей, являющееся основанием для лишения родителей родительских прав, содержится в статье 69 СК РФ и является исчерпывающим, а, следовательно, не подлежит расширительному толкованию.

Исходя из этой статьи, можно выделить следующие основания для лишения родительских прав:

– уклонение родителей от выполнения родительских обязанностей, в том числе злостное уклонение от уплаты алиментов;

– отказ родителей без уважительных причин взять своего ребёнка из родильного дома (отделения) либо из иного лечебного учреждения, воспитательного учреждения, учреждения социальной защиты населения или из других аналогичных учреждений.

- злоупотребление родителями своими родительскими правами;
- жестокое обращение родителей с детьми, включая физическое или психическое насилие над ними;
- заболевание родителей хроническим алкоголизмом или наркоманией, подтверждённое соответствующим медицинским заключением;
- совершение родителями умышленного преступления против жизни или здоровья своих детей либо против жизни или здоровья супруга.

Для лишения родительских прав достаточно одного из перечисленных оснований. В практике при рассмотрении данной категории дел возможно одновременно наличие нескольких оснований.

Родители не могут быть лишены родительских прав по основаниям, которые не предусмотрены статьёй 69 Семейного кодекса Российской Федерации.

Порядок лишения родительских прав. Лишение родительских прав является крайней мерой, применяемой в ситуации, когда защитить права и интересы ребёнка другим путём невозможно.

Лишение родительских прав производится только судом, что закреплено статьёй 70 Семейного кодекса Российской Федерации. Другие органы не уполномочены рассматривать этот вопрос. Дела данной категории рассматриваются судом в порядке гражданского судопроизводства.

Круг лиц, имеющих право возбуждать в суде дела о лишении родительских прав, установлен в статье 70 СК РФ. Так, в соответствии с указанной статьёй исковое заявление о лишении родительских прав может предъявить:

- один из родителей (опекун, попечитель, приёмные родители);
- прокурор;
- органы или учреждения, на которые возложены обязанности по охране прав несовершеннолетних детей (органы опеки и попечительства, комиссии по делам несовершеннолетних, воспитательные учреждения для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей).

Иные лица, заинтересованные в судьбе ребёнка, пусть даже близкие родственники ребёнка или соседи не вправе непосредственно обращаться в суд с иском о лишении родительских прав. Таким лицам предоставлено право обратиться с ходатайством к компетентным органам или к прокурору о возбуждении в суде иска о лишении родительских прав.

Особенностью рассмотрения дел о лишении родительских прав является обязательное участие в них прокурора и органа опеки и попечительства. Данное положение свидетельствует о значимости вопроса. Кроме того, участие в рассмотрении дела и прокурора и органа опеки и попечительства является дополнительной процессуальной гарантией соблюдения прав как родителей, так и детей (пункт 2 статьи 70 СК РФ).

Орган опеки и попечительства даёт заключение по существу заявленного искового требования. В тексте заключения должно быть прямо указано целесообразно или нет лишать родительских прав конкретное лицо в отношении конкретных детей. Суд может не согласиться с заключением органа опеки и попечительства. В этом случае он должен предоставить мотивированное решение.

Лишение родительских прав не освобождает родителей от обязанности содержать своего ребёнка (пункт 2 статьи 71 СК РФ). В целях реализации данной нормы, суд при рассмотрении дела и принятии решения о лишении родительских прав одновременно решает вопрос и о взыскании алиментов на ребёнка с родителей, лишённых родительских прав. Решение о взыскании алиментов принимается судом независимо от того, предъявлен ли такой иск или нет (пункт 3 статьи 70 СК РФ).

Обязанностью суда является уведомление прокурора об обнаружении при рассмотрении дела о лишении родительских прав в действиях родителей (одного из них) признаков уголовно наказуемого деяния (пункт 4 статьи 70 СК РФ). Наиболее вероятно, что в процессе могут выявиться такие виды преступлений как вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления (статья 150 Уголовного кодекса Российской Федерации), побои (статья 116 Уголовного кодекса Российской Федерации), истязание ребёнка (статья 117 Уголовного кодекса Российской Федерации). Также часто встречается такое преступление как насильственные действия сексуального характера в отношении ребёнка, предусмотренное статьёй 132 Уголовного кодекса Российской Федерации.

При удовлетворении иска о лишении родительских прав в решении суда обязательно должно быть указано, кому конкретно передаётся ребёнок на воспитание. В качестве лиц, которым ребёнок будет передан, могут выступать другой родитель, органы опеки и попечительства или опекун (попечитель), если он уже назначен в установленном законом порядке. При невозможности передать ребёнка другому родителю или в случае лишения родительских прав обоих родителей, если опекун (попечитель) ещё не назначен, ребёнок должен быть передан на попечение органов опеки и попечительства. При этом суд не определяет порядок и формы устройства ребёнка, ибо этот вопрос относится к исключительной компетенции органов опеки и попечительства.

Правовые последствия лишения родительских прав. Правовые последствия лишения родительских прав определены в статье 71 Семейного кодекса Российской Федерации. Все последствия лишения родительских прав можно охарактеризовать как прекращение правовых связей между родителями и детьми. Это означает утрату прав родителей по отношению к детям.

Родители, лишённые родительских прав, утрачивают все права, основанные на факте кровного родства с ребёнком и происхождении ребёнка, в отношении которого они лишены родительских прав. Характерной особенностью является то обстоятельство, что речь идёт не только о существующих правоотношениях, но и о некоторых отношениях, которые могут возникнуть в будущем. Имеются в виду не только те права, которые родители имели до достижения детьми совершеннолетия, но и другие, вытекающие из семейных правоотношений.

Родители теряют право на воспитание и образование ребёнка и право на защиту прав и интересов детей, в том числе право на представительство детей в отношениях с физическими лицами и любыми юридическими лицами.

Как следствие лишения родительских прав, прекращается право требовать ребёнка от других лиц, а также, преимущественное перед другими лицами, право на совместное проживание с ребёнком.

Родители, лишённые родительских прав в связи с прекращением родительских правоотношений, утрачивают право на получение назначенных ребёнку пенсии, пособия, алиментов, иных выплат и платежей. Сам же ребёнок не теряет право на эти выплаты. Их будет получать для содержания ребёнка то лицо, которому он передан на воспитание, или они будут перечисляться на счёт того детского учреждения, где находится или будет находиться ребёнок.

Помимо названных последствий, родители теряют возможность иметь с детьми некоторые правоотношения в будущем, по достижении детьми совершеннолетия. Так, родители, лишённые родительских прав, не имеют права на получение алиментов от совершеннолетних детей (статья 87, 88 СК РФ). Они также утрачивают право на наследование по закону имущества детей в случае их смерти (пункт 1 статьи ГК РФ).

Существует и ряд последствий, который связан непосредственно с прекращением статуса родителей.

Родители, лишённые родительских прав, утрачивают право на льготы и государственные пособия, установленные для граждан, имеющих детей.

Лица, лишённые родительских прав, утрачивают право на получение льгот, установленных законодательством для граждан, имеющих детей.

Утрата родителями льгот наступает лишь в отношении детей, указанных в решении суда о лишении родительских прав. Если у них есть другие дети или они появляются потом, то родители имеют право на соответствующие пособия и льготы, установленные для граждан, имеющих детей.

Несмотря на то, что родители, лишённые родительских прав, утрачивают и обязанности в отношении ребёнка, за ними сохраняется обязанность по содержанию ребёнка. Соответственно производится и взыскание алиментов. Кроме того, на родителя, лишённого родительских прав, суд может возложить ответственность за вред, причинённый его несовершеннолетним ребёнком, в течение трёх лет после лишения родителя родительских прав, если поведение ребёнка, повлекшее причинение вреда, явилось следствием ненадлежащего осуществления родительских обязанностей (статья 1075 ГК РФ).

Лишение родителей родительских прав влечёт за собой прекращение всех личных неимущественных отношений между ними и ребёнком, однако ребёнок сохраняет все свои имущественные права, основанные на факте родства с родителями, лишёнными родительских прав. Ребёнок сохраняет право на получение наследства по закону после смерти родителей или их родственников (пункт 1 статьи ГК РФ). За ребёнком также сохраняется право на получение пенсии по случаю потери кормильца.

Лишение родительских прав, как крайняя мера семейно-правовой ответственности, само по себе является бессрочным актом и не ограничивается временными рамками.

Только устойчивого изменения в лучшую сторону поведения и образа жизни родителей ещё недостаточно для восстановления родительских прав. Восстановление родительских прав и положительное решение вопроса о возвращении ребёнка родителям возможно только в том случае, когда это соответствует интересам ребёнка и максимально их обеспечивает. Если восстановление в родительских правах противоречит интересам ребёнка, то суд, в соответствии с требованиями пункта 4

статьи 72 СК РФ, отказывает в удовлетворении иска родителей о восстановлении в родительских правах. При этом, судом обязательно учитывается мнение ребёнка по данному вопросу и его мнению даётся соответствующая правовая оценка.

Частичное лишение, или ограничение родительских прав и его отмена. Как уже отмечалось, лишение родительских прав исключительная и самая жёсткая мера семейно-правовой ответственности и защиты прав ребёнка. Наряду с лишением родительских прав семейное законодательство предусматривает и иные формы защиты прав и законных интересов ребёнка. Самостоятельной формой защиты является ограничение родительских прав.

Ограничение родительских прав представляет собой способ защиты ребёнка посредством отобрания его у родителей без лишения их родительских прав. Ограничение родительских прав, как меру защиты, можно разделить на две категории в зависимости от правовых оснований и условий, в силу которых оно производится.

Анализ норм, содержащихся в пункте 2 статьи 73 СК РФ, позволяет сделать вывод о том, что ограничение (то есть частичное временное лишение) родительских прав производится тогда, когда оставление ребёнка с родителями представляет опасность для ребёнка и создаёт угрозу его жизни и здоровью.

Обстоятельства, угрожающие ребёнку, его жизни и здоровью, могут возникнуть по причинам, не зависящим от родителей. Иными словами, в этом случае не будет иметь место виновность родителей. К числу таких обстоятельств относятся тяжёлая длительная болезнь родителей, психические расстройства, вызывающие асоциальное поведение, тяжёлые инфекционные заболевания, создающие реальную опасность заражения ребёнка. Закон также называет в числе обстоятельств, дающих возможность ставить вопрос об ограничении родительских прав, и стечение тяжёлых обстоятельств. Во всяком случае, речь идёт об объективных обстоятельствах, не зависящих от злого намерения родителей. Перечень конкретных обстоятельств законодатель оставляет открытым, и он подлежит расширительному толкованию.

Вместе с тем опасная для ребёнка обстановка может сложиться в результате виновного противоправного поведения родителей. Это означает, что родители умышленно своими действиями создают для ребёнка опасную ситуацию. К таким действиям относится, например, частое оставление ребёнка без должного надзора, аморальное поведение родителей, употребление алкогольных напитков в его присутствии и иные подобные действия.

В таких случаях, при недостаточности оснований для лишения родительских прав, суд выносит решение об ограничении родительских прав и отобрании ребёнка.

Следует обратить внимание на некоторые обстоятельства. Так, ограничение родительских прав означает отобрание ребёнка у родителей по причине угрозы жизни и здоровью ребёнка. При этом угроза ребёнку может возникнуть как по вине родителей, так и в результате наступления обстоятельств, не зависящих от родительского намерения.

Ограничение родительских прав возможно только в тех случаях, когда родители не лишены родительских прав.

Главным основанием для ограничения родительских прав является опасность для ребёнка, угроза его физическому и психическому здоровью. Именно опасная для ребёнка обстановка в семье создаёт необходимость отобрания ребёнка у родителей. В этой связи следует помнить, что в результате применения данной меры права и интересы ребёнка получают защиту. В силу этих обстоятельств можно говорить о том, что в случае виновного противоправного поведения родителей ограничение родительских прав и отобрание у них ребёнка выступает в качестве меры их ответственности. Таким образом, можно говорить о разновидности семейно-правовой ответственности и одновременно о соответствующем способе защиты прав ребёнка.

В подобных обстоятельствах ограничение родительских прав выступает временной санкцией, предшествующей лишению родительских прав. В то же время, ограничение родительских прав рассматривается как самостоятельная мера, некая карательная санкция.

Ограничение родительских прав как временная мера применяется судом в целях предупреждения родителей о недопустимости нарушения прав ребёнка. Таким путём суд даёт возможность нерадивым родителям исправить своё поведение и изменить в правильном направлении отношении к исполнению родительских обязанностей.

Если в течение шести месяцев после вынесения судом решения об ограничении родительских прав родители не изменили своего поведения, то орган опеки и попечительства обязан по истечении указанного срока предъявить иск о лишении родительских прав (пункт 2 статьи 73 СК РФ).

Органам опеки и попечительства предоставлено право предъявить иск о лишении родительских прав до истечения шести месяцев с момента вынесения судом решения об ограничении родительских прав, если того требуют интересы ребёнка.

В случае, когда оставление ребёнка у родителей, по тем или иным причинам, представляет опасность для ребёнка, а требование о лишении родительских прав не подлежит удовлетворению, суд может принять решение об отобрании ребёнка у родителей и о передаче его под надзор органов опеки и попечительства (статья 74 СК РФ).

Вопрос об ограничении родительских прав решается в судебном порядке. Круг лиц, которым предоставлено право предъявления иска, определён в пункте 3 статьи 73 Семейного кодекса Российской Федерации. Особо следует обратить внимание на тот факт, что право предъявления иска об ограничении родительских прав предоставлено также прокурору. Это свидетельствует о значимости вопроса и обеспечивает наиболее полную защиту прав и интересов ребёнка. Предъявление иска об ограничении родительских прав возможно только к родителям. Порядок рассмотрения дел данной категории аналогичен порядку, предусмотренному для лишения родительских прав. В процессе предусмотрено обязательное участие прокурора и органа опеки и попечительства.

В обязанности органа опеки и попечительства, в порядке подготовки к рассмотрению дела в суде, входит проведение обследования условий жизни ребёнка и представление суду заключения о целесообразности ограничения родительских прав.

Суд одновременно с требованием об ограничении родительских прав решает вопрос о взыскании с родителей, ограниченных в родительских правах, алиментов на ребёнка постольку, поскольку за родителями, ограниченными в родительских правах, сохраняется обязанность содержать своего ребёнка.

Ограничение родительских прав, как правило, носит временный характер. Применение данной меры влечёт за собой утрату родителями права только на личное воспитание ребёнка, что следует из пункта 1 статьи 74 Семейного кодекса Российской Федерации.

Родители, ограниченные в родительских правах, не утрачивают некоторых имущественных прав, основанных на факте родства с ребёнком. Так, ими сохраняется право на получение алиментов от совершеннолетнего ребёнка, право наследовать по закону после его смерти, право на пенсию по случаю потери кормильца.

В соответствии с пунктом 1 статьи 76 Семейного кодекса Российской Федерации, отмена ограничения родительских прав производится по иску родителей (одного из них). Суд выносит соответствующее решение, если будет установлено, что отпали причины, послужившие основанием для отобрания ребёнка. Одновременно с отменой ограничения родительских прав суд разрешает вопрос о возвращении отобранного ребёнка родителям. Суд не обязан возвращать ребёнка родителям при отмене ограничения родительских прав. Следовательно, при рассмотрении требования родителей о возврате ребёнка, суд, учитывая мнение ребёнка и сообразно с его интересами, может отказать в удовлетворении заявленного искового требования о возврате ребёнка. Суд отказывает в возврате ребёнка, если приходит к выводу, что передача ребёнка родителям не отвечает интересам ребёнка. Отказ в возврате ребёнка возможен даже, несмотря на удовлетворение требования родителей об отмене ограничения родительских прав.

При отмене судом ограничений родительских прав все права родителей, основанные на факте родства с ребёнком, автоматически восстанавливаются.

В системе защиты прав и интересов ребёнка существует и такая форма защиты как немедленное отобрание ребёнка у родителей. Данная форма связана, прежде всего, с необходимостью предпринять срочные действия по защите ребёнка. В ситуациях, когда существует реальная и серьёзная угроза жизни или здоровью ребёнка, принять решение об изоляции ребёнка от источника опасности в лице родителей следует достаточно быстро. В экстремальных ситуациях применение таких мер защиты интересов ребёнка, как лишение родительских прав или ограничение родительских прав, требующее обязательного судебного решения, не может быть проведено достаточно оперативно. Именно в силу названных причин, для обеспечения быстроты принятия решения и оперативности совершения определённых действий, закон предусматривает досудебный порядок отобрания ребёнка у родителей.

Такая возможность установлена в статье 77 Семейного кодекса Российской Федерации. Нормы указанной статьи определяют условия, при которых производится немедленное отобрание ребёнка у родителей органом опеки и попечительства. Органы опеки и попечительства производят отобрание ребёнка у родителей в административном порядке, до при-

нения решения судом о лишении или об ограничении родительских прав. Отобрание ребёнка в административном порядке возможно в случае непосредственной угрозы жизни ребёнка или его здоровью. Угроза должна носить прямой и явный характер. При наличии подобной угрозы явно следует наступление негативных последствий в виде возможной смерти или причинения тяжкого вреда здоровью. Названные негативные последствия могут возникнуть по причине рукоприкладства родителей, издевательств со стороны родителей, отсутствия пищи и необходимого ухода. Иными словами, родители и их действия (бездействия) являются для ребёнка угрожающим источником.

Органом местного самоуправления по результатам рассмотрения сообщения о наличии такой угрозы выносит соответствующее постановление об отобрании ребёнка.

Органом опеки и попечительства в безотлагательном порядке, незамедлительно, осуществляется исполнение постановления, вынесенного органом местного самоуправления.

Орган опеки и попечительства уведомляет прокурора об отобрании ребёнка. Прокуратура осуществляет надзор за законностью отобрания детей у родителей.

При отобрании ребёнка у родителей в административном порядке, по решению органа местного самоуправления, на орган опеки и попечительства возлагается обязанность обеспечить временное устройство ребёнка. Временное устройство возможно в социально-реабилитационных центрах для несовершеннолетних, в центрах помощи детям и в других подобных учреждениях. В некоторых случаях отобранные дети нуждаются в срочной медицинской помощи. Тогда они могут быть размещены в специализированных медицинских учреждениях.

Ребёнок может быть также передан родственникам, если таковые имеются и изъявили желание принять ребёнка.

Отобрание ребёнка органом опеки и попечительства при непосредственной угрозе жизни ребёнка или его здоровью возможно и у лиц, заменяющих ему родителей. Впоследствии эти лица, опекуны (попечители), приёмные родители и усыновители отстраняются от выполнения возложенных на них обязанностей.

Орган опеки и попечительства в течение семи дней после вынесения органом местного самоуправления постановления об отобрании ребёнка обязан обратиться в суд с иском о лишении или об ограничении родительских прав в отношении родителей, у которых было произведено отобрание ребёнка. Данная норма закреплена в пункте 2 статьи 77 Семейного кодекса Российской Федерации и направлена на обеспечение охраны прав отобранного ребёнка.

Предлагается более эффективно использовать нормы об ограничении родительских прав.

Алиментные обязанности членов семьи. В целях надлежащего материального содержания и воспитания несовершеннолетнего ребёнка нормы действующего российского семейного законодательства правомерно определяют и устанавливают конкретные алиментарные обязанности родителей (в том числе и лишённых родительских прав кровных и законно признанных родителей) и усыновителей (удочерителей).

Поэтому в соответствии с пунктом 3 статьи 51 СК РФ не несут алиментарных обязанностей, например, предполагаемые (то есть записанные со слов матери) не состоящие в законном браке отцы, факт отцовства которых юридически не признан в судебном порядке.

В процессе законного признания алиментарных обязанностей родителей факт их совершеннолетия (статья 62 СК РФ), наличия у них трудоспособности и принадлежащих им необходимых средств не является обязательным, несмотря на то, что он, естественно, обязательно учитывается при судебном определении размеров подлежащих выплате алиментов в соответствии с пунктом 2 статьи 85 и пунктом 1 статьи 119 СК РФ. При этом размер алиментов на одного ребёнка согласно статье 81 СК РФ составляет одну четвёртую часть от заработка или иного месячного дохода обязанного платить алименты родителя, одну треть дохода – на содержание двух детей и половины дохода – на содержание трёх и более детей, живущих в многодетной семье. На основании статьи 85 СК РФ право на получение алиментов от родителей имеют также совершеннолетние, но нетрудоспособные и нуждающиеся в материальной помощи дети. При этом размер алиментов имеет денежное выражение и зависит от материального и семейного положения как самого плательщика алиментов, так и получателя этих алиментов, а также заслуживающих внимания разумных интересов сторон в виде величины, соизмеримой с предусмотренным российским законодательством прожиточным минимумом.

На основании статьи 107 СК РФ и статьи 211 ГПК РФ алименты несовершеннолетним детям подлежат выплате с момента письменного обращения заинтересованного лица (истца или его законного представителя) в суд, а судебное решение или приказ о принудительном взыскании алиментов подлежит немедленному исполнению⁹⁹.

В случаях своевольного уклонения от уплаты алиментов на несовершеннолетних детей или ненадлежащего исполнения своих предусмотренных законом алиментарных обязанностей виновное лицо обязано дополнительно выплатить зачётную неустойку в размере 0,5 процента от размера общей суммы невыплаченных им в срок алиментов за каждый день такой просрочки. При этом все причинённые в результате просрочки исполнения алиментов материальные убытки могут быть законно взысканы в части, которая не покрывает неустойку. Во всех этих случаях наличие вины плательщика алиментов обязательно, так как в иных случаях неуплаты или задержки уплаты алиментов в установленный срок (несвоевременная выплата ему его зарплаты администрацией предприятия или учреждения, где он работает, задержка банком алиментарных денег и так далее), неуплата алиментов произошла по причинам, не зависящим от воли самого плательщика алиментов¹⁰⁰.

⁹⁹ См.: Пункт 11 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 23 от 19 декабря 2003 года «О судебном решении»//Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2004. № 2.

¹⁰⁰ См.: Пункт 25 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 9 от 25 декабря 1996 года «О применении судами Семейного кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов»; также: пункт 3 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за третий квартал 2012 года, утв. Пленумом Верховного Суда Российской Федерации от 26 декабря 2012 года//Справочно-правовая система Консультант Плюс.

Алиментарные обязательства могут быть исполнены также в добровольном порядке и на иных, законодательно не предусмотренных, но договорных основаниях согласно статье 99 СК РФ, которая устанавливает, что соглашение об уплате алиментов представляет собой договор между двумя лицами, в силу которого устанавливаются обязанности должника в пользу кредитора, имеющего законный интерес в получении содержания, по выплате алиментов, а также компенсации расходов кредитора в течение установленного срока в определённом размере и форме с возможностью принудительного исполнения без обращения в суд. На основании статьи 106 СК РФ с момента заключения такого соглашения получатель алиментов утрачивает своё право на взыскание алиментов в судебном порядке, но в случае нарушения плательщиком алиментов своих обязанностей получатель алиментов вправе восстановить свой преддоговорный статус после признания такого соглашения (договора) недействительным.

Соглашение (алиментарный договор) о добровольной уплате алиментов может быть заключено между родителями и детьми на основании и в случаях, предусмотренных статьями 80 и 87 СК РФ, равно как и между усыновителями и усыновлёнными согласно части 4 статьи 143 СК РФ. Для того, чтобы получить законную силу, такое целевое и действующее в течение определённого срока алиментарное соглашение в соответствии с пунктом 1 статьи 100 СК РФ должно быть заключено в письменной форме и нотариально удостоверено.

Алиментарные обязанности изначально имеют сугубо личный характер и по этой причине в случае смерти плательщика или получателя алиментов они прекращаются в соответствии со статьёй 120 СК РФ и статьёй 418 ГК РФ. Такие алиментарные обязательства могут быть прекращены согласно соглашению (договору) сторон также и в других, не предусмотренных положениями действующего российского законодательства случаях: например, в случае окончания получателем алиментов высшего учебного заведения, восстановления трудоспособности или вступления в брак и так далее.

Согласно статье 81 и пункту 4 статьи 101 СК РФ алиментарный договор (соглашение) может быть существенно и правомерно изменен в случаях существенного материального и семейного положения плательщика или получателя алиментов с учётом требований действующего российского законодательства, а также ощутимо изменившихся разумных и законных интересов договорившихся между собой сторон.

На основании статьи 113 СК РФ суммы по алиментарным обязанностям могут быть принудительно взысканы с плательщика алиментов в течение трёх лет, которые предшествовали предъявлению исполнительного документа, кроме тех случаев, когда алименты не выплачивались по вине самого плательщика алиментов: отказа сообщить место своей работы или жительства, представить необходимые и достоверные сведения и документы (например, договоров должника, на основании которых он получил те или иные доходы¹⁰¹) в соответствующие государственные

¹⁰¹ См.: Постановление Правительства Российской Федерации № 841 от 18 июля 1996 года «О перечне видов заработной платы и иного дохода, из которых производится удержание алиментов на несовершеннолетних детей»//Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 31. Ст. 3743.

органы, неявки должника на вызовы судебного пристава-исполнителя согласно статье 101 закона Российской Федерации об исполнительном производстве и тому подобное.

В случаях злостного уклонения должника от уплаты алиментов на несовершеннолетних детей и необходимости принудительного взыскания подлежащих выплате алиментов в твёрдой денежной сумме суд на основании статьи 117 СК РФ и статьи 318 ГК РФ при определении и расчёте размера алиментов производит обязательную индексацию алиментарных сумм соразмерно с величиной установленного законом процентного минимума и произошедшей за время задержки выплаты алиментов денежной инфляции.

В сфере алиментных правоотношений необходимо законодательно определить и установить минимальный размер выплачиваемых алиментов на нормальное материальное содержание несовершеннолетних детей. Представляется целесообразным изменить ставки по размерам алиментов, взыскиваемых на несовершеннолетних детей. До определённой суммы дохода плательщика могут действовать нынешние ставки, а свыше установленной суммы следует ставку дифференцировать. Такой подход позволит в полной мере обеспечить целевой характер алиментных выплат, а также предупредит попытки жить за счёт ребёнка.

Для блага несовершеннолетних детей правомерно и целесообразно законодательно установить и ввести правила, позволяющие родителю, выплачивающему алименты, контролировать расход другим родителем денежных средств, поступающих в качестве алиментов. Возможно, следует предусмотреть открытие специального счёта для исполнения алиментных обязанностей.

Глава 5. ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ОБ ОПЕКЕ И ПОПЕЧИТЕЛЬСТВЕ

§ 1. Этапы становления и развития законодательства Российской Федерации об опеке и попечительстве

Можно выделить следующие этапы становления и развития законодательства Российской Федерации об опеке и попечительстве:

Первый этап с 1991 года по 1996 год – формирование основных начал правового регулирования опекунских и попечительских отношений в Российской Федерации.

Второй этап с 1997 года по 2008 год – этап развития правового регулирования отношений в сфере опеки и попечительства, развитие и преобразование деятельности органов опеки и попечительства в Российской Федерации.

Третий этап с 2009 года по 2014 год – этап совершенствования реформирования законодательства об опеке и попечительстве в Российской Федерации.

Прежде чем начать характеристику состояния законодательства в исследуемой сфере, хочется отметить, что добровольно брали детей-сирот и иных безнадзорных детей в семью на воспитание во многих цивили-

лизованных странах, в том числе и в дореволюционной России согласно христианскому милосердию. Например, только в Петербурге два столетия тому назад (где-то в начале XIX века) было зарегистрировано несколько десятков тысяч семей, добровольно взявших за государственно-казённый счёт на содержание и воспитание осиротевших или потерявших по разным объективным и субъективным причинам должную родительскую заботу и контроль детей¹⁰². Вопросы опеки и попечительства законодательно решались в России также в послереволюционное время, начиная с известных первых декретов большевиков и последующих постановлений ВЦИК и СНК РСФСР относительно выявления, регистрации, содержания и воспитания осиротевших или иных бездомных и безнадзорных российских детей.

Вопросы регулирования правоотношений, возникающих в процессе устройства детей, оставшихся без попечения родителей, разрешаются и упорядочиваются в основном Семейным кодексом Российской Федерации 1995 года, а также Федеральным законом Российской Федерации «Об опеке и попечительстве», Федеральным законом Российской Федерации № 159-ФЗ от 21 декабря 1996 года «О дополнительных гарантиях по социальной защите детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей»¹⁰³, Федеральным законом № 44-ФЗ от 16 апреля 2001 года «О государственном банке данных о детях, оставшихся без попечения родителей»¹⁰⁴ и иными подзаконными нормативно-правовыми актами, принятыми на основе и во исполнение указанных выше федеральных законов. Одним из более поздних региональных законов, которые упорядочивают правоотношения опеки и попечительства, является, например, Закон г. Москвы от 26 декабря 2007 года № 51 (в редакции от 28 ноября 2012 года) «О наделении органов местного самоуправления внутригородских муниципальных образований в городе Москве отдельными полномочиями города Москвы в сфере опеки, попечительства и патронажа»¹⁰⁵, на основании которого органы местного самоуправления внутригородских муниципальных образований – муниципальных округов в городе Москве наделяются отдельными полномочиями города Москвы в сфере опеки, попечительства и патронажа.

В статье 121 Семейного кодекса Российской Федерации устанавливается перечень законных оснований для признания факта утраты детьми их родительского попечения: смерть родителей, лишение родителей их родительских прав, ограничение в родительских правах, либо судебное решение о признании родителей недееспособными, длительная болезнь или отсутствие родителей по причине их нахождения в местах заключения под стражу или лишения свободы и тому подобное. Правомерными основаниями для лишения родительских прав являются уклонение самих родителей от воспитания своих детей или от защиты их прав и законных интересов, в частности, отказ родителей от взятия своих детей из лечебных или воспитательных учреждений и так далее.

¹⁰² См.: *Савватеева Т.* Родные среди чужих и чужие среди родных // Российская газета. 1995. 11 января.

¹⁰³ Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 52. Ст. 5880.

¹⁰⁴ Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 17. Ст. 1643.

¹⁰⁵ Справочно-правовая система КонсультантПлюс.

В статье 1 Федерального закона «Об опеке и попечительстве», в Федеральном законе № 159-ФЗ от 21 декабря 1996 года «О дополнительных гарантиях по социальной защите детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» объектами защиты являются две категории детей: не достигшие восемнадцатилетнего возраста дети-сироты, оставшиеся без своих родителей по причине смерти последних, а также дети, оставшиеся без попечения родителей по иным причинам, перечисленным в статье 121 Семейного кодекса Российской Федерации. Согласно Федеральному закону № 124 от 24 июля 1998 года «Об основных гарантиях прав ребёнка в Российской Федерации»¹⁰⁶ эти две указанные категории людей, утративших родительское попечение и заботу, находятся в тяжёлой жизненной ситуации, для преодоления которой российское законодательство предусматривает необходимую государственную материальную и организационную помощь.

В соответствии со статьёй 121 СК РФ государственные органы опеки и попечительства имеют полномочия (право и обязанность) выявлять таких детей¹⁰⁷, оставшихся без надлежащей родительской заботы и помощи, вести их должный учёт для защиты их прав и законных интересов до необходимого решения вопросов их соответствующего устройства, а также последующего контроля за условиями их содержания, воспитания и образования. Органы опеки и попечительства как представители органов исполнительной власти субъектов России и местных органов самоуправления осуществляют свои права и обязанности на основании части 1.1 статьи 6 Федерального закона «Об опеке и попечительстве», а также иными региональными законами, например, Законом г. Москвы № 51 от 26 декабря 2007 года «О наделении органов местного самоуправления, внутригородских муниципальных образований в городе Москве отдельными полномочиями города Москвы в форме опеки, попечительства и патронажа»¹⁰⁸. Согласно части 4 статьи 6 Федерального закона Российской Федерации «Об опеке и попечительстве» выявление таких детей может осуществляться также образовательными, медицинскими учреждениями и иными организациями, предусмотренными в постановлении Правительства Российской Федерации № 423 от 18 мая 2009 года «Об отдельных вопросах осуществления опеки и попечительства в отношении несовершеннолетних граждан»¹⁰⁹.

Согласно статье 122 СК РФ процесс выявления и учёта детей, оставшихся без попечения родителей, имеет определённые законом стадии, такие, как: сбор необходимой и достаточной информации о детях, оставшихся без попечения родителей, проверка такой информации и поступивших в органы опеки и попечительства сведений и фактов об утрате конкретными детьми должного попечения своих родителей, внесение всех этих информационных сообщений в государственный банк данных о детях, оставшихся без попечения своих родителей, в порядке, преду-

¹⁰⁶ Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 31. Ст. 3802.

¹⁰⁷ Порядок выявления таких детей устанавливается статьёй 122 СК РФ, но с 1 января 2015 года этот порядок будет обновлён в соответствии с пунктом 3 статьи 12 ФЗ № 167 от 2 июля 2013 года [//www.pravo.gov.ru.03/07/2013/](http://www.pravo.gov.ru.03/07/2013/)

¹⁰⁸ Ведомости Московской городской Думы. 2008. № 2. Ст. 293.

¹⁰⁹ Собрание законодательства Российской Федерации. 2009. № 21. Ст. 2572.

смотренном статьёй 11 Федерального закона «О государственном банке данных о детях, оставшихся без попечения родителей».

В силу требований пункта 1 статьи 122 СК РФ все указанные в российском законодательстве должностные лица дошкольных, общеобразовательных, медицинских и иных учреждений обязаны сообщить о фактах нахождения детей без попечения родителей в соответствующие органы опеки и попечительства по месту физического нахождения этих детей. Более того, на основании пункта 2 статьи 122 СК РФ, эти ответственные должностные лица обязаны в семидневный срок сообщить органам опеки и попечительства по месту нахождения руководимого ими учреждения о фактах возможной передачи таких детей на воспитание в семью.

По смыслу пункта 1 статьи 122 СК РФ о фактах утраты родительского попечения детей могут сообщать не только предусмотренные законом должностные лица, но также все граждане, в том числе и сами родители этих детей, заявляя о своей неспособности нести должную заботу о своих детях и с обращаясь письменной просьбой о необходимом устройстве своих детей. Так что перечень субъектов обращения при выявлении детей, оставшихся без должной родительской заботы, по действующему российскому законодательству не является ограниченным и исчерпывающимся.

Что касается процедуры проверки сообщений о безнадзорных детях, то она обязательно включает в себя два основных момента: проверка достоверности самой информации об утрате тем или иным ребёнком родительского попечения, а также проверка и оценка тяжести и опасности тех условий, в которых в данное время находится сам ребёнок. После такой тщательной проверки поступивших сведений соответствующие территориальные органы опеки и попечительства обязаны в трёхдневный срок провести подробное обследование условий жизни безнадзорного ребёнка. При этом органы опеки и попечительства могут обеспечивать временное устройство такого ребёнка посредством передачи его близким родственникам, либо при отсутствии такой возможности – определить его в соответствующее воспитательное учреждение. При этом должны быть приняты необходимые срочные меры по сохранению личного имущества такого безнадзорного несовершеннолетнего ребёнка, а также комиссионно составлен соответствующий акт и заключение об оценке собранных фактов и формах наилучшего устройства такого ребёнка с учётом его прав и законных интересов.

После составления такого акта и заключения безнадзорные дети, оставшиеся без попечения своих родителей, должны быть официально зарегистрированы в государственном банке данных для централизованного должного учёта и последующего содействия и контроля над их последующей жизнью. Часть 3 статьи 122 СК РФ и Федеральный закон № 44-ФЗ от 16 апреля 2001 года устанавливают порядок формирования (процесс сбора, обработки, накопления, хранения, поиска и предоставления заинтересованным лицам, желающим принять таких детей на воспитание в свои семьи и тому подобное) и правомерного использования государственного банка данных о детях, оставшихся без родительского попечения. Вся такая информация о безнадзорных детях является конфиденциальной и потому порядок доступа к ней определяется статьёй 11

Федерального закона «О государственном банке данных о детях, оставшихся без попечения своих родителей».

В случаях ненадлежащего исполнения обязанностей соответствующими должностными лицами по выявлению, своевременному сообщению, предоставлению заведомо недостоверных сведений о безнадзорных детях, либо в случаях сокрытия ими факта передачи таких детей в семьи, виновные привлекаются к предусмотренной российским законодательством юридической ответственности. Такая (административно-правовая) ответственность, например, установлена в статье 5.36 КоАП РФ, касающаяся нарушения порядка или сроков предоставления сведений о несовершеннолетних, нуждающихся в передаче на воспитание в семью либо в учреждение для детей-сирот или для детей, оставшихся без попечения родителей.

Формы правомерного устройства детей, оставшихся без попечения родителей, определяются статьёй 123 СК РФ: опека и попечительство, передача в семью на воспитание (усыновление или удочерение), передача безнадзорных детей в приёмную семью (как разновидность опеки и попечительства посредством воспитания безнадзорных детей на возмездной основе согласно статье 16 Федерального закона Российской Федерации «Об опеке и попечительстве»), в патронатную семью в случаях, предусмотренных законом, временная их передача в разные организации для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей¹¹⁰. Согласно постановлению президиума Московского областного суда от 12 апреля 2006 года № 265 по делу 44-г-195\06 на основании статьи 121 СК РФ суд кассационной инстанции указал, что защита прав и законных интересов детей, оставшихся без попечения родителей, возлагается на органы опеки и попечительства, а деятельность других органов и учреждений, общественных организаций и объединений, а также граждан по выявлению и устройству таких детей не допускается, несмотря на то, что их участие и содействие органам опеки и попечительства в осуществлении такой благородной деятельности по своевременной помощи безнадзорных детей не запрещается законом.

Представляется, что действующие положения российского законодательства по опеке и попечительству безнадзорных детей, с одной стороны, призывают всех российских совершеннолетних граждан участвовать в процессе выявления детей, утративших родительское попечительство, с другой стороны, никак официально не поощряют такое благородное желание российских граждан вовремя зарегистрировать, помочь и защитить таких детей, возлагая исключительную ответственность на соответствующие региональные органы опеки и попечительства. Поэтому считаем вполне правомерным и целесообразным установление в положениях действующего российского законодательства определённых поощрительных «санкций» (например, соответствующего морального или денежного вознаграждения) для всех совершеннолетних граждан и общественных организаций, которые действительно стимулировали бы их, наряду с органами опеки и попечительства и иными воспитательными,

¹¹⁰ См.: Постановление Правительства Российской Федерации от 7 июля 2011 года № 558 «Об утверждении требований к условиям пребывания детей в организациях для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей».

образовательными, медицинскими учреждениями, своевременно сообщать о выявленных фактах утраты теми или иными детьми своего достаточного родительского попечения и способствовать их надлежащей государственной регистрации, а также последующему общественному контролю за процессами выполнения самими органами опеки и попечительства возложенных на них законом обязанностей в отношении детей-сирот и детей, оставшихся без полноценного родительского попечения.

Правоотношения, касающиеся опеки и попечительства, помимо положений СК РФ (например, статьи 62, 121, 146 СК РФ), упорядочиваются также положениями ГК РФ, в частности статьями 31–40 ГК РФ. Целью установления опеки и попечительства как правомерной формы устройства безнадзорных детей является обеспечение достойного содержания, воспитания, образования и защиты прав и законных интересов детей, оставшихся без должного и достаточного родительского попечения.

Под опекой подразумевается форма устройства малолетних, не достигших 14-летнего возраста детей, при котором назначенные органами опеки и попечительства граждане-опекуны становятся законными представителями подопечных детей и получают право и обязанность совершать от их имени и в их законных интересах все правозначимые действия, в том числе заключать не противоречащие нормам российского законодательства гражданско-правовые сделки и договоры.

Попечительство же является другой формой устройства несовершеннолетних детей, оставшихся без родительского попечительства, в возрасте от 14 до 18 лет, при котором назначенные со стороны государственных органов опеки и попечительства лица (попечители) обязаны оказывать своим несовершеннолетним подопечным детям (не достигшим полного объёма дееспособности) всякую правомерную помощь и защиту в их интересах. В случаях, когда малолетний ребёнок воспитывается опекуном или попечителем, он по закону не считается оставшимся без попечения родителей.

Согласно статье 35 ГК РФ и статье 146 СК РФ опекунами и попечителями могут быть назначены только совершеннолетние дееспособные граждане, кроме тех лиц, которые лишены по закону родительских прав, либо ограничены в своих родительских правах, либо имеют непогашенную судимость, больные алкоголизмом или наркоманией, либо помещены в психиатрическую лечебницу и так далее. Преимущественным правом опекунства и попечительства согласно части 5 статьи 10 Федерального закона «Об опеке и попечительстве» являются дедушки и бабушки, совершеннолетние братья и сёстры несовершеннолетнего подопечного и другие близкие родственники. Инициатива стать опекунами и попечителями согласно статье 11 закона об опеке и попечительстве может исходить как от самих претендентов на роль опекуна или попечителя, так и от соответствующих региональных органов опеки и попечительства. Правомерный и обоснованный подбор потенциальных опекунов и попечителей производится по критериям, установленным в постановлении Правительства Российской Федерации № 423 «Об отдельных вопросах осуществления опеки и попечительства в отношении несовершеннолетних граждан» от 18 мая 2009 года¹¹¹. По объективным

¹¹¹ Собрание законодательства Российской Федерации. 2009. № 21. Ст. 2572.

причинам (например, отъезд в длительную служебную командировку) сами родители несовершеннолетнего ребёнка могут, предварительно указав на причины невозможности осуществления своих родительских обязанностей в своём совместном заявлении в органы опеки и попечительства, указать на лицо, которому они доверяют исполнение этих обязанностей на безвозмездной (бабушка) или возмездной (няня) основе согласно заключённому договору с этим лицом и требованиям главы 39 ГК РФ, статьи 145 СК РФ, а также части 1 статьи 14 Федерального закона «Об опеке и попечительстве». Попечителя также может себе избрать достигший 14-летнего возраста подопечный, если его воля не противоречит требованиям действующего российского законодательства. В соответствии со статьёй 36 ГК РФ опекун (попечитель) и их подопечные, как правило, обязаны совместно проживать, за исключением некоторых случаев (например, поступление подопечного в вуз в другом городе), если такое раздельное проживание будет известно органам опеки и попечительства и не может повредить законным интересам несовершеннолетних подопечных согласно статье 65 СК РФ. Например, при воспитании подопечных должны быть исключены неуважительное отношение опекуна (попечителя) к своим несовершеннолетним подопечным, в особенности, проявления насилия, жестокости, оскорбления и своекорыстного использования детей. В связи с этим предполагается, что в положения действующего российского законодательства по опеке и попечительству должны быть внесены дополнения, предусматривающие реальную возможность для подопечных несовершеннолетних детей получить безвозмездную помощь квалифицированного юриста (адвоката) и беспрепятственно обращаться в органы опеки и попечительства либо в правоохранительные и судебные органы по поводу случаев жестокого и вредного обращения их опекунами (попечителями) с ними и вопреки их законным интересам. К виновным опекунам (попечителям) в этих случаях должны применяться соответствующие меры правового воздействия: от простого предупреждения о недопущении ими впредь подобных правонарушений в отношении своих несовершеннолетних подопечных, гражданско-правового возмещения причинённого морального или материального вреда или административного штрафа, либо лишения их соответствующего опекунского или попечительского статуса со всеми вытекающими из этого целесообразными последствиями в соответствии со статьёй 1073 ГК РФ и статье 29 Федерального закона «Об опеке и попечительстве». Дело в том, что правоотношения между опекуном (попечителем) и несовершеннолетним подопечным носят доверительный (фидуциарный – от лат. – *fide*) характер и потому любое обоснованное (резонное) недоверие подопечного к своим законным попечителям должно рассматриваться органами опеки и попечительства или судом как достаточное основание для прекращения таких негативных отношений, которые никак не могут способствовать нормальному воспитанию подопечных несовершеннолетних детей.

Анализ действующего законодательства приводит к выводу о том, что опекунские отношения имеют сложную и многогранную структуру. В силу их личного доверительного характера особую роль играет личность опекуна и подопечного. От того, как сложатся отношения между

субъектами, опекуном и подопечным в личном плане, будет зависеть и судьба правоотношений в целом и каждого конкретного субъекта. Поэтому представляется особенно важным учитывать психологические аспекты исследуемых правоотношений. Именно для отношений опеки и попечительства следует установить обязательное заключение психологов о возможности принятия решения об опеке конкретным лицом в отношении определённого субъекта.

Законодательство об опеке в общих чертах выделяет как виды опеки опеку над несовершеннолетними и опеку над недееспособными. Однако в законодательстве наблюдается явный перекося в сторону регулирования отношений по опеке несовершеннолетних. В то же время следует большее внимание уделить вопросам опеки над совершеннолетними недееспособными лицами. Данный вид опеки представляется более сложным, в силу личностных особенностей взрослых лиц, признанных недееспособными. В законодательстве об опеке следует уделить внимание оценке поведения недееспособного лица.

Таким образом, в законодательстве об опеке необходимо чётко разграничить опеку над несовершеннолетними и опеку над недееспособными. Соответственно, и последующие нормативные акты, принимаемые в развитие законодательства, должны быть ориентированы на дифференциацию отношений по опеке. Необходимо разработать соответствующие методики и правила по подбору и назначению опекунов к недееспособным лицам.

Ещё одним важным обстоятельством в регулировании опекунских отношений является вопрос о возмездной и безвозмездной опеке. Должны быть чётко разработаны критерии того, в каких случаях применяется возмездная опека, а в каких – безвозмездная опека.

Важным обстоятельством является определение на законодательном уровне оснований, по которым может быть отказано в установлении возмездной опеки. На сегодняшний день в законодательстве отсутствует перечень оснований, по которым может быть отказано в установлении опеки на возмездной основе. В законодательстве имеется лишь перечень обстоятельств, исключающих возможность лица быть опекуном вообще.

Для наиболее полноценного и адекватного регулирования отношений по возмездной опеке необходимо решить вопрос с записями в трудовых книжках и приобретением трудового стажа, необходимого для пенсионного обеспечения. Также лица, исполняющие обязанности опекунов на возмездной основе, должны иметь право на оплачиваемый отпуск и иные социальные льготы и гарантии.

§ 2. Особенности правового регулирования усыновления на различных этапах

На протяжении всей истории жизни человечества общество проявляло заботу о малолетних детях, лишённых в силу тех или иных причин родительской заботы. Одним из элементов общественного сознания было формирование у граждан понимания важности и значимости дела помощи сироте в обретении достойного места в жизни и в обществе.

Благородство идеи вырастить несчастного брошенного ребёнка проповедовалось и представителями всех религий в различных формах. Так на протяжении веков в обществе формировалось отношение к принятию одиноких беспомощных детей в свою семью сообразно с религиозными, этническими, национальными и культурными особенностями. С другой стороны, во все времена люди испытывали естественную потребность о ком-то заботиться, кому-то передать свои имущественные и немущественные блага, увидеть своё продолжение, а в старости иметь поддержку, опору и тепло со стороны молодого поколения. Однако в жизни бывали случаи, когда люди не могли реализовать свою потребность иметь и растить собственных детей. При таких обстоятельствах именно усыновление предоставляет возможность избежать одиночества, реализовать свои нерастраченные родительские чувства и помочь вырасти ребёнку, утратившему родительское попечение.

Проведение усыновления, с правовой точки зрения, означает подтверждение и фиксацию факта уже сложившихся отношений между определёнными субъектами. Именно выявление наличия отношений между потенциальным усыновителем и ребёнком такого уровня, как между биологическими родителями и детьми, является ключевым и определяющим фактором в процессе проведения усыновления.

В этой связи уместно отметить, что важную роль играют причины, в силу которых лица желают назвать себя ближайшими родственниками, равными по значимости родственникам по происхождению.

Предположительно, что мотивами для принятия решения об усыновлении являются желание помочь брошенному ребёнку или сироте обрести семью, то есть совершить благое богоугодное дело, в то же время в ряде случаев решение усыновить ребёнка может быть продиктовано неблагоприятными целями, порой даже криминального характера, либо может сформироваться в результате заблуждения.

Значение факта личного общения ребёнка и усыновителя, а также наличие контакта между ними подтверждено и нормами действующего законодательства. Положения, закреплённые в пункте 12 постановления Правительства Российской Федерации от 29 марта 2000 года № 275 (редакция от 4 сентября 2012 года) «Об утверждении правил передачи детей на усыновление (удочерение) и осуществления контроля за условиями их жизни и воспитания в семьях усыновителей на территории Российской Федерации», обязывают всех кандидатов в усыновители лично познакомиться с ребёнком и установить с ним контакт¹¹². Усыновителям также вменяется в обязанность ознакомиться с документами усыновляемого ребёнка и подтвердить в письменной форме факт ознакомления с медицинским заключением о состоянии здоровья ребёнка.

Следует различать усыновление ребёнка посторонними людьми, усыновление близкими родственниками, усыновление отчимом или мачехой, усыновление в случае, если ребёнок проживает в семье потенциальных усыновителей и считает их своими родителями. Такие «подвиды усыновления» по своей социальной сути различны. Законодатель обращает на эти обстоятельства внимание. В частности, при усыновлении ребёнка отчимом или мачехой, на основании пункта 2 статьи 128 Семей-

¹¹²Собрание законодательства Российской Федерации. 2000. № 15. Ст. 1590.

ного кодекса Российской Федерации, не требуется соблюдать правило о разнице в возрасте между усыновителем и ребёнком. В случае усыновления ребёнка отчимом или мачехой речь идёт об особых отношениях. Ребёнок находится в семье и фактически воспитывается потенциальным усыновителем. В этих случаях речь идёт о придании законной силы фактическим отношениям. В подобных случаях, исходя из конкретных обстоятельств, при отсутствии препятствий для усыновления, представляется целесообразным изменить порядок усыновления, упростив его. Для такого рода ситуаций возможно введение административного порядка усыновления, например, по решению органа местного самоуправления. Вместе с тем, введение в некоторых случаях административного порядка усыновления не должно исключать возможности судебного рассмотрения вопроса об усыновлении в случае затруднительности принятия решения в административном порядке.

В СК РФ даётся указание о приоритетном усыновлении детей родственниками – об этом говорится в пункте 4 статьи 124. Исходя из указанной нормы, преимущественные права при усыновлении принадлежат родственникам ребёнка независимо от их гражданства и места жительства. Такой подход в определении приоритетности при усыновлении говорит о значении кровно-родственных связей и необходимости поддержки семейных ценностей. Вероятно, при усыновлении ребёнка родственниками необходимо упрощение процедуры усыновления и допущение проведения усыновления в административном порядке.

Таким образом, анализ различных уровней отношений, возникающих по поводу усыновления, позволяет сделать вывод о неоднородности названных отношений и, соответственно, о необходимости дифференцированного подхода к их регулированию. Можно говорить, что в случаях наличия очевидных сложившихся отношений между усыновителями и ребёнком происходит лишь придание этим отношениям законной силы. В таких обстоятельствах допустимо проведение усыновления в административном порядке. В случаях, когда усыновление осуществляется в отношении посторонних людей, основным компонентом является выявление и оценка тех отношений, которые сложились между усыновителями и ребёнком, решение должно приниматься только в судебном порядке. Представляется возможным допустить усыновление в административном порядке и в тех случаях, когда ребёнок проживает в семье усыновителей и считает усыновителей своими родителями. В подобной ситуации акт усыновления будет носить также характер придания правовой силы фактически сложившимся отношениям, и административный порядок будет в меньшей степени травмировать ребёнка.

Пункт 1 статьи 124 СК РФ определяет усыновление как приоритетную форму устройства детей, оставшихся без попечения родителей. Представляется более адекватным указать на законодательном уровне приоритетность семейного воспитания вообще, не давая указания о том, что приоритетной формой является усыновление. Акцент законодателя на усыновлении как предпочтительной форме может подталкивать к необоснованному принятию решений об усыновлении, а также вызывать незаслуженное игнорирование иных форм семейного устройства детей.

Полнота понимания проблем, возникающих в связи с проведением усыновления, невозможна без изучения вопросов о тайне усыновления. Процесс воспитания ребёнка и адаптация ребёнка в семье и в новой жизни проходит, как правило, более спокойно, если ребёнок не знает, что не является кровным родственником семье. В целях максимального обеспечения интересов ребёнка и усыновителей законодатель устанавливает институт тайны усыновления, а также закрепляет меры по обеспечению соблюдения тайны усыновления. Однако в последнее время вопрос о тайне усыновления не является столь однозначным. Во-первых, соблюдение тайны усыновления несколько противоречит праву ребёнка знать своё происхождение и знать своих родителей, которое закреплено в Конвенции о правах ребёнка. Во-вторых, иногда незнание правды о своём биологическом происхождении может иметь трагические последствия, связанные с генетическими заболеваниями и различными медицинскими вмешательствами. В-третьих, не представляется возможным требовать соблюдения тайны усыновления от неопределённого круга лиц. Ребёнок и семья, которая усыновила ребёнка, живут не в вакууме. В реальной жизни всегда найдутся люди, которые случайно или намеренно сообщат ребёнку о его происхождении. При этом реакция ребёнка может быть абсолютно не предсказуемой.

Таким образом, вопрос о сохранении тайны усыновления должен решаться субъектами конкретных отношений. Конечно, если отношения между усыновителем и ребёнком изначально строятся на началах правдивости и открытости, в дальнейшем будет значительно легче пережить многие трудности, связанные с происхождением ребёнка. Ребёнок будет готов к принятию информации, он будет знать правду. Сохранение же тайны усыновления должно состоять в неразглашении сведений об усыновлении со стороны должностных лиц. В остальном, по всей вероятности, к тайне усыновления следует относиться как к любой информации, содержащей персональные данные.

В процессе воспитания усыновлённого ребёнка его семья сумеет решить, в какой момент и в какой форме рассказать ребёнку правду. Всё это будет зависеть от психологических особенностей ребёнка, от обстановки в семье, от того, как складываются отношения ребёнка и других членов семьи, а также от иных факторов.

Для развития и совершенствования института усыновления следует предусмотреть создание специализированной службы «сопровождения» семей, усыновивших детей. Такая служба может оказывать комплексную поддержку также и приёмным семьям. «Семьи-усыновители» нуждаются в правовой, социальной, психологической и иной помощи. Наличие подобного рода службы поможет преодолеть значительное число трудностей, возникающих после усыновления, и тем самым снизит риск возможной отмены усыновления.

Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 декабря 2013 года № 37 нацелено на совершенствование применения норм об усыновлении в судебной практике. Кроме того, положения, изложенные в данном постановлении, призваны обеспечить законные интересы ребёнка, а также реализовать основные принципы семейного права. В постановлении особое внимание уделяется необходимости преиму-

щественного сохранения связи ребёнка с его кровными родственниками, а также особо отмечается усыновление ребёнка мачехой или отчимом, так как в этом случае ребёнок проживает и воспитывается в семье, а усыновление носит в большей степени характер придания законной силы уже сложившимся отношениям. Обращается также внимание и на указание относительно прохождения подготовки лицами, претендующими стать усыновителями. Это крайне важная стадия процесса усыновления. Также важным представляется и указание Пленума Верховного Суда Российской Федерации относительно необходимости оценки общей психологической и моральной атмосферы в семье, претендующей на усыновление ребёнка. В указанном судебном постановлении затронуты многие острые вопросы, оно направлено на развитие правоприменительной практики в области отношений по усыновлению. В то же время значительный круг проблем остался за рамками данного документа.

В настоящее время значительное количество детей утрачивает родительское попечение не по причине смерти родителей, а в результате недобросовестного отношения родителей к исполнению ими своих обязанностей. Это приводит к так называемому «социальному сиротству», то есть дети становятся сиротами при живых родителях. Правда, в некоторых случаях родители не в состоянии выполнять свои родительские функции по причинам от них прямо не зависящим. Например, не должное исполнение родительских обязанностей может явиться результатом болезни родителей либо стечения тяжёлых жизненных обстоятельств. Однако важен конечный результат постольку, поскольку во всех случаях ребёнку необходимо обеспечить соответствующий уход и организацию жизнедеятельности.

В нормах международного права указано, что ребёнок, который «временно или постоянно лишён семейного окружения, имеет право на особую защиту и помощь, предоставляемые государством» (статья 20 Конвенции о правах ребёнка). В пункте 2 статьи 20 Конвенции говорится о том, что при наступлении обстоятельств, лишаящих ребёнка семейного окружения, государство в соответствии со своими национальными законами должно обеспечить «замену ухода за таким ребёнком».

Во исполнение требований, установленных нормами и принципами международного права, создание условий для полноценного физического, интеллектуального и социально-нравственного развития детей, оставшихся без попечения родителей, в Российской Федерации является задачей государственной важности.

Можно говорить о том, что на федеральном уровне установлена система мер, направленных на формирование и реализацию государственной политики по отношению к детям, оставшимся без попечения родителей. Важную роль в исполнении поставленных государством задач играет организация мер по обеспечению социальной защищённости, профессиональной подготовки, трудоустройства и полноценной интеграции в общество детей-сирот и детей, лишённых родительского попечения. В числе конкретных целей и задач государственной важности являются предупреждение социального сиротства, психологическая поддержка детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей.

В статье 4 закона о дополнительных гарантиях по социальной защите детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, установлено, что разработка и исполнение целевых программ по охране и защите прав детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, производится органами исполнительной власти Российской Федерации и субъектов за счёт бюджетных ассигнований. Исходя из потребностей региона и учитывая местные особенности, обеспечивается создание государственных учреждений и центров, осуществляющих требуемую деятельность. Предусматривается также поддержка негосударственных центров по социальной адаптации и реабилитации на базе образовательных учреждений, учреждений социального обслуживания населения и других учреждений.

Вопросам выявления и устройства детей, оставшихся без родительского попечения, посвящена глава 18 Семейного кодекса Российской Федерации. В статье 121 СК РФ сформулированы общие положения о защите прав и интересов детей, оставшихся без попечения родителей. Законодательное закрепление понятия «дети, оставшиеся без попечения родителей» продиктовано требованиями времени и соответствует международно-правовым нормам.

Названная статья даёт перечень оснований утраты детьми родительского попечения:

а) смерть родителей, лишение их родительских прав, ограничение их в родительских правах или признание родителей судом недееспособными;

б) уклонение родителей от воспитания детей или от защиты их прав и интересов, в том числе отказ родителей взять своих детей из воспитательных учреждений, лечебных учреждений, учреждений социальной защиты населения и других аналогичных учреждений;

в) отсутствие родителей, болезнь родителей и иные причины.

К иным причинам могут относиться такие обстоятельства как отбывание родителями наказания в местах заключения, нахождение под стражей в период следствия, постоянное проживание родителей в другом населённом пункте, признание родителей безвестно отсутствующими и иные подобные случаи. Перечень причин, в силу которых детьми утрачивается родительское попечение, не является исчерпывающим.

Анализ положений Семейного кодекса Российской Федерации и закона о дополнительных гарантиях по социальной защите детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, даёт основание сделать вывод о законодательном закреплении понятий «дети-сироты» и «дети, оставшиеся без попечения родителей». Дети-сиротами являются лица в возрасте до восемнадцати лет, у которых умерли оба или один-единственный родитель, а детьми, оставшимися без попечения родителей, считаются лица в возрасте до восемнадцати лет, которые остались без попечения единственного или обоих родителей в силу возникновения оснований, перечисленных в статье 121 СК РФ.

В положениях СК РФ определено, что защита личных и имущественных прав и интересов детей, утративших по тем или иным причинам попечение родителей, возлагается на органы опеки и попечительства (пункт 1 статьи 121).

Для исполнения означенной обязанности органам опеки и попечительства предписываются следующие функции:

- а) выявление и учёт детей, оставшихся без попечения родителей;
- б) избрание форм устройства таких детей в зависимости от конкретных обстоятельств утраты родительского попечения;
- в) осуществление контроля за условиями жизни, содержания, воспитания и образования детей.

Органами опеки и попечительства являются органы исполнительной власти субъекта Российской Федерации (пункт 2 статьи 121 СК РФ).

Исходя из предписанных законом функций, органы опеки и попечительства обязаны принимать меры к устройству детей, оставшихся без попечения родителей, в детские дома, школы-интернаты, интернаты при школах и на воспитание в семье граждан.

Важно отметить, что деятельность органов опеки по выявлению и устройству детей, оставшихся без попечения родителей, осуществляется ими как исключительная. В пункте 1 статьи 121 СК РФ установлено, что не допускается деятельность других, кроме органов опеки и попечительства, юридических и физических лиц по выявлению и устройству детей, оставшихся без попечения родителей. Такой запрет распространяется, в том числе, и на посредническую деятельность по передаче детей на усыновление, под опеку (попечительство) или на воспитание в семью. Смысл указанного запрета сводится к запрету деятельности по подбору и поиску детей.

Однако, несмотря на изложенный запрет, на юридических и физических лиц возлагается обязанность сообщать органам опеки и попечительства сведения о таких детях, утративших родительское попечение, если они стали им известны (пункт 1 статьи 122 СК РФ). Между тем для установления судом соответствия усыновителей требованиям закона, а также их возможности обеспечить усыновляемому ребёнку надлежащее воспитание и полноценное физическое, психическое, духовное и нравственное развитие положения статьи 271 ГПК РФ возлагают на заявителей обязанность предоставить письменные документы, перечень которых приводится в этой же статье.

Анализируя нормы законодательства, регулирующие отношения в сфере усыновления, а также исследуя саму сущность усыновления, следует отметить, что целесообразно было бы рассматривать усыновление строго как «национальный» институт. Усыновление же граждан Российской Федерации иностранцами, предлагается рассматривать, как исключительное явление.

Таким образом, на законодательном уровне следует закрепить приоритетное устройство детей, оставшихся без попечения родителей, в любых формах в Российской Федерации, а применять иностранное усыновление следует лишь в исключительных случаях, при наличии особых обстоятельств. К таким особым обстоятельствам, безусловно, относятся родственные связи, либо иные существенные условия, которые следует оценивать особо в каждом конкретном случае.

§ 3. Этапы становления и развития законодательства Российской Федерации о приёмной семье

Патронатные (патронажные) формы устройства детей, не имеющих должного родительского попечения, были узаконены и применялись как до, так и после революции 1917 года в России. Одной из правомерных форм устройства детей, оставшихся без родительского попечения, является приёмная семья. Эта форма устройства безнадзорных детей в России имеет свою историю, которая начинается с известного постановления ВЦИК и СНК РСФСР «О порядке передачи детей на воспитание (патронат) в семьи трудящихся» от 1 апреля 1936 года, а также постановления СНК СССР «Об устройстве детей, оставшихся без попечения родителей» от 23 января 1942 года. Подобные законодательные акты относительно государственной заботы о детях принимались в России и последующие годы, несмотря на то, что самого понятия «приёмной семьи» в них не содержалось, однако по смыслу и содержанию в них предпринимались «меры по коренному улучшению воспитания, обучения и материального обеспечения детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» (см., например, одноимённое постановление ЦК КПСС и Совета Министров СССР № 872 от 31 июля 1987 года).

«Приёмная семья» как форма устройства детей, оставшихся без должного родительского попечения, законодательно была определена и установлена впервые в главе 21 Семейного кодекса Российской Федерации, а также Положением о приёмной семье, утверждённым постановлением Правительства Российской Федерации № 829 от 17 июля 1996 года¹¹³, которое впоследствии было отменено и заменено новым постановлением Правительства Российской Федерации № 423 от 18 мая 2009 года «Об отдельных вопросах осуществления опеки и попечительства в отношении несовершеннолетних граждан»¹¹⁴.

Согласно пункту 1 статьи 152 Семейного кодекса Российской Федерации «приёмной семьёй» называется опека и попечительство над безнадзорным ребёнком, которые осуществляются на возмездной основе по договору о приёмной семье, сторонами которого являются органы опеки и попечительства и приёмные родители данного ребёнка на определённый в заключённом договоре срок. Как видим, приёмная семья является разновидностью договорных форм устройства детей с участием органов опеки и попечительства.

Приёмная семья образуется на основании заявления в органы опеки и попечительства конкретного лица или лиц о передаче им на воспитание указанного ребёнка по месту его жительства или нахождения в данный момент. После приёма такого заявления органы опеки и попечительства составляют соответствующий акт о назначении заявителей опекунами или попечителями. Затем следует заключение особого (специфического) гражданско-правового договора о возмездном оказании услуг в пользу третьего лица между заявителями и органами опеки и попечительства о приёмной семье. Это означает, что, подписав такой договор, приёмные

¹¹³ Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 31. Ст. 3721.

¹¹⁴ Собрание законодательства Российской Федерации. 2009. № 21. Ст. 2572.

родители несут ответственность за принятого на своё воспитание ребёнка со всеми вытекающими отсюда гражданско-правовыми последствиями. Специфика такого договора о приёмной семье состоит в том, что этот договор наряду с материальным (имущественным) характером имеет также морально-нравственный характер, вытекающий из цели семейного воспитания приёмного ребёнка. Поэтому не все условия статьи 430 ГК РФ о договоре в пользу третьего лица могут быть однозначно применимы к договору о приёмной семье, в котором отношения между приёмными родителями и самим приёмным ребёнком носят также доверительный (фидуциарный) характер и, стало быть, при отсутствии такого доверия между ними сам договор о приёмной семье может потерять свой смысл и юридическую силу.

Более того, поскольку приёмная семья изначально является временной формой устройства детей, оставшихся без должного родительского попечения, то договор о приёмной семье является срочным согласно пункту 1 статьи 152 СК РФ и не лишает таких детей имеющих у них семейно-правовых связей между их родителями и иными близкими родственниками, а между приёмными детьми и подопечными детьми не возникает алиментарных или наследственных правоотношений, так как приёмные родители за осуществление своих воспитательных и иных организационных функций получают обусловленное в договоре о приёмной семье материальное вознаграждение на основании пункта 2 статьи 153.1 СК РФ.

Одним из законодательных требований к приёмным родителям как одной из сторон договора о приёмной семье является то, чтобы сами приёмные родители обязательно состояли в законном браке, иначе они не могут стать субъектом таких правоотношений, которые содержат в себе морально-воспитательный элемент. Если предполагаемый приёмный родитель один, то к нему предъявляются все те законные требования, которые предъявляются к опекунам и попечителям. Если предполагаемым приёмным ребёнком является лицо, достигшее десятилетнего возраста, то для заключения договора о приёмной семье с определёнными приёмными родителями необходимо и обязательно согласие самого ребёнка воспитываться и содержаться своими предполагаемыми родителями. В противном случае такой договор о приёмной семье, как правило, не может быть подписан со стороны нежеланных приёмных родителей.

Ещё одним из существенных условий для правомерности и целесообразности заключаемого договора о приёмной семье является то, что приёмные родители по известным причинам не могут содержать и воспитывать слишком много детей (своих и чужих), а только разумное количество несовершеннолетних детей, нуждающихся в родительском попечении. Это количество приёмных детей (как правило, восемь детей) установлено в пункте 3 постановления Правительства Российской Федерации № 423 от 18 мая 2009 года «Об отдельных вопросах осуществления опеки и попечительства в отношении несовершеннолетних граждан»¹¹⁵. Нам представляется, что точное количество приёмных детей необходимо определять не абстрактно, но с обязательным учётом личности самих приёмных родителей, их личного желания, материального со-

¹¹⁵ Собрание законодательства Российской Федерации. 2009. № 21. Ст. 2572.

стояния и реальных возможностей надлежало воспитывать и содержать своих приёмных детей. Дело в том, что некоторые родители по разным причинам и особенностям своего характера (неразумности, лени, тяжёлого материального положения, неорганизованности) не способны даже нормально содержать и воспитать своего единственного ребёнка, тогда как любящие друг друга, разумные и организованные супруги способны стать приёмными родителями и более восьми детей, если они имеют ко всему прочему также нормальное материальное благосостояние и высокую организованность для выполнения своих дополнительных родительских функций в пользу приёмных детей. При этом главным практическим критерием должно стать благосостояние самих приёмных детей и их желание оставаться в этой многодетной семье для дальнейшего своего воспитания и образования, а не субъективное мнение каких-то третьих лиц или даже представителей самого органа опеки и попечительства.

Очень важным в аспекте надлежащей подготовки и заключения договора о приёмной семье является предусмотренное законом свободное волеизъявление и письменное согласие всех совершеннолетних членов приёмной семьи, свидетельствующее об их желании и готовности принять предполагаемого приёмного ребёнка или сразу нескольких приёмных детей в их семью, поскольку без такого согласия и морально-психологической обстановки вряд ли приёмные дети в этой приёмной семье смогут почувствовать необходимое уважительное отношение к себе и получить нормальное морально-психологическое воспитание от тех людей, которые их не любят и добровольно не принимают.

Кроме предмета самого договора о приёмной семье как специфической разновидности гражданско-правового договора возмездного оказания услуг в пользу третьих лиц, существенными условиями договора о приёмной семье согласно пункту 1 статьи 153.1 СК РФ являются также достаточные и достоверные сведения о предполагаемых приёмных детях, передаваемых на воспитание в данную приёмную семью, в частности, точное имя, возраст, состояние здоровья, уровень его умственного и психофизического развития и иные значимые его личные особенности, которые впоследствии могут сказаться на его судьбе в данной приёмной семье; срок действия договора о приёмной семье; конкретные условия содержания, воспитания и образования приёмных детей, конкретные права и обязанности приёмных родителей, полномочия самого органа опеки и попечительства, размер денежного вознаграждения предполагаемых приёмных родителей, а также достаточные основания и юридические последствия изменения или прекращения заключённого договора о приёмной семье. Важно то, чтобы все эти и другие условия договора о приёмной семье служили осуществлению главной правомерной цели¹¹⁶ этого договора: полноценному удовлетворению потребности приёмного ребёнка в родительской заботе, нравственном воспитании, хорошем образовании и всестороннем (физическом, умственном и духовном) развитии как достойного человека, а также надёжной защите приёмными родителями его прав и законных интересов в качестве законных представителей, которые

¹¹⁶ См.: *Оситян Б.А.* Контракт как добровольный, свободный и ответственный совместный путь договаривающихся сторон, ведущий к реализации идеи права//Гражданское право. 2011. № 3. С. 34–41.

без специальных полномочий могут выступать от имени своих приёмных детей во всех административных и судебных инстанциях.

Что касается размера вознаграждения приёмных родителей, то он зависит как от количества принятых ими в приёмную семью детей, так и от личных (возрастных, психофизических и иных) особенностей каждого приёмного ребёнка. Для воспитания приёмных детей в возрасте до трёх лет и детей-инвалидов (либо детей с иными умственно или физически ограниченными возможностями) действующее российское законодательство предусматривает определённые доплаты. Например, статья 2 Закона Курской области «О вознаграждении, причитающемся приёмному родителю, и льготах, предоставляемых приёмной семье, размере выплаты средств на содержание ребёнка (детей), переданного в приёмную семью» от 29 марта 2007 года, устанавливает, что при наличии в приёмной семье менее четырёх детей приёмному родителю за исполнение его договорных обязанностей устанавливается вознаграждение в размере 5412 рублей в месяц. В сельской местности размер такого вознаграждения повышен на двадцать пять процентов. За воспитание в приёмной семье ребёнка до трёх лет или с определёнными ограниченными возможностями, заверенными комплексным заключением комиссии, состоящей из врачей, психологов и педагогов, приёмным родителям доплачивается на двадцать процентов больше обычного размера указанного вознаграждения, которое не входит в сумму денежных средств для материального содержания этих приёмных детей в соответствии с положениями действующего регионального законодательства.

Несмотря на то, что размер вознаграждения (некоторые российские правоведы такое вознаграждение называют «оплатой труда приёмных родителей»¹¹⁷, хотя такой договор не является «трудовым договором» в привычном для нас понимании) приёмным родителям по договору о приёмной семье в разных регионах и субъектах Российской Федерации совершенно разный, тем не менее он обычно исчисляется на основе различных ставок оплаты труда педагогических работников, либо из минимального размера оплаты труда. Например, согласно статье 4 Закона Липецкой области № 72-ОЗ «О материальном обеспечении приёмной семьи в Липецкой области»¹¹⁸ от 5 июля 1997 года, оплата труда приёмных родителей должна составлять от трёх до десяти минимальных размеров оплаты труда в зависимости от количества от взятых на воспитание в приёмную семью детей, не имеющих должного и достаточного родительского попечения. Между тем на основании статьи 9 Закона г. Москвы № 16 «Об организации работы по опеке и попечительству и патронату в г. Москве» от 4 июня 1997 года в городе Москве размер вознаграждения приёмных родителей составляет три с половиной минимального размера оплаты труда в расчёте на одного приёмного ребёнка¹¹⁹.

Правомерными основаниями прекращения договора о приёмной семье на основании статьи 153.2 СК РФ являются те основания, которые предусмотрены для прекращения опеки и попечительства, а также иные общие и особые (специальные) основания, которые предусмотрены по-

¹¹⁷ См.: *Пчелинцева Л. М.* Семейное право в России. Учебник для вузов. М., 2006. С. 636.

¹¹⁸ См.: Липецкая газета от 15 июля 1997 года и от 16 ноября 2000 года.

¹¹⁹ См.: Вестник мэра Москвы и правительства Москвы. 2004. № 59.

ложениями действующего российского гражданского законодательства для прекращения обязательств¹²⁰. В качестве специальных оснований прекращения договора о приёмной семье могут выступить односторонний отказ приёмных родителей или органов опеки и попечительства от исполнения указанных в заключённом договоре обязательств в зависимости от различных объективных и субъективных причин: внезапной болезни приёмных родителей, резкого и существенного изменения их семейного (например, законный развод или фактическое раздельное проживание супругов, выполнявших функции приёмных родителей) и материального состояния, отсутствия уважительных и доверительных (или наличие явных конфликтных) отношений между приёмными родителями и взятыми на воспитание детьми.

Односторонний отказ от дальнейшего выполнения договорных обязательств со стороны органов опеки и попечительства правомерен и целесообразен лишь тогда, когда выявлены достоверные факты, свидетельствующие о неблагоприятных для приёмных детей условиях их содержания и воспитания (например, случаи систематического пьянства приёмных родителей и их негативное воздействие на моральное состояние приёмных детей, непроявление должной заботы приёмными родителями в отношении принятых ими на воспитание детей), а также возникшая в силу изменившихся новых обстоятельств (возвращение родителей из длительной служебной командировки, из лечебного учреждения после окончания курса лечения) явная необходимость возвращения приёмного ребёнка своим родителям или предполагаемым усыновителям (удочерителям).

Перечни требований к состоянию здоровья предполагаемых приёмных родителей, а также конкретных заболеваний, при обнаружении которых приёмные родители могут быть признаны неспособными нормально содержать и воспитывать своих приёмных детей, установлены в пункте 1 статьи 127 СК РФ, а также в постановлении Правительства Российской Федерации № 542 от 1 мая 1996 года. К примеру, к ним относятся такие заболевания предполагаемых приёмных родителей, как хронический или активный туберкулёз, заболевания нервной системы, внутренних органов, злокачественные онкологические и инфекционные заболевания, психические заболевания, различные травмы, приведшие к инвалидности первой и второй группы, исключающей достаточную для полноценного воспитания приёмных детей трудоспособность. Порядок медицинского освидетельствования граждан, желающих стать приёмными родителями и усыновителями (удочерителями), устанавливается в приказе № 332 Министерства здравоохранения Российской Федерации от 10 сентября 1996 года.

Во всех случаях неправомерного и необоснованного (без уважительных причин) одностороннего существенного изменения или расторжения договора о приёмной семье приёмными родителями или органами опеки и попечительства виновная сторона заключённого договора по ис-

¹²⁰ См.: *Осипян Б.А.* Критерии правомерного толкования гражданско-правовых договоров // *Нотариус*. 2011. № 6. С. 41–46; *Ответственность за неисполнение и неправомерное расторжение гражданских договоров* // *Право и экономика*. 2007. № 11. С. 36–42.

ковому заявлению добросовестной стороны договора обязана возместить убытки и вред, причинные своими незаконными действиями¹²¹.

Согласно действующему российскому законодательству и заключённому на его основе договору о приёмной семье приёмные родители обязаны вести письменный учёт по приходу и расходу денежных средств, выделяемых им для нормального содержания и воспитания приёмных детей, а также представлять ежегодный отчёт об израсходованных денежных средствах в соответствующий административно-территориальный орган опеки и попечительства. При этом разумно сэкономленные приёмными родителями в течение года денежные средства не подлежат изъятию, так как они могут быть добросовестно израсходованы для пользы приёмных детей в следующем отчётном году.

На основании изложенного можно заключить, что необходимо законодательно более детально урегулировать отношения в области опеки и приёмной семьи. Так, например, следует более чётко определить границу между такими формами устройства детей, оставшихся без попечения родителей, как приёмная семья и опека на возмездной основе, поскольку указанные правоотношения имеют свои существенные особенности и потому требуют особых средств своего урегулирования и защиты.

В целях совершенствования регулирования отношений в сфере приёмной семьи предлагается привлекать к заключению договора о приёмной семье детей, которые будут являться членами данной приёмной семьи. Разумно будет при заключении договора выяснять мнение ребёнка по поводу отдельных условий договора и давать ему соответствующую оценку.

Представляется также уместным уделить внимание и отношениям приёмных родителей и детей, воспитанных в приёмной семье, после достижения совершеннолетия и завершения обязанностей приёмных родителей.

§ 4. Особенности правового регулирования патроната в Российской Федерации

«Патронат над детьми» как понятие российского семейного права и одна из правомерных форм устройства детей, оставшихся без родительского попечения, в России имеет свою дореволюционную и пореволюционную предысторию. Подобная форма устройства безнадзорных детей в Российской Федерации начинается уже с известного постановления ВЦИК и СНК РСФСР «О порядке передачи детей на воспитание (патронат) в семьи трудящихся» от 1 апреля 1936 года, а также постановления СНК СССР «Об устройстве детей, оставшихся без попечения родителей» от 23 января 1942 года.

¹²¹ См.: *Оситян Б.А.* Критерии правомерного толкования гражданско-правовых договоров//Нотариус. 2011. № 6. С. 41–46; Актуальные проблемы заключения и изменения гражданско-правовых договоров в российском законодательстве//Право и экономика. 2008. № 9. С. 84–87; Ответственность за неисполнение и неправомерное расторжение гражданских договоров//Право и экономика. 2007. № 11. С. 36–42.

Порядок создания патронатной семьи (воспитывающей семьи) как формы правомерного устройства детей, оставшихся без родительского попечения, законодательно предусматривается в ряде российских регионов: Архангельской, Владимирской, Иркутской, Калининградской, Курганской, Московской, Новгородской, Пермской областях, Ставропольском крае, Республике Башкортостан и других субъектах Российской Федерации.

При передаче безнадзорного ребёнка в патронатную семью на воспитание заключается соответствующий двухсторонний или трёхсторонний договор. Например, статьёй 4 Закона Пермской области № 1129–164 «О патронатном воспитании» от 6 октября 2000 года предусматривается передача ребёнка, оставшегося без родительского попечения, в семью патронатного воспитателя на основе двухстороннего договора об устройстве ребёнка в семью патронатного воспитателя, заключённого между органом опеки и попечительства и патронатным воспитателем¹²². При таком договоре полномочия соответствующего административно-территориального или регионального органа опеки и попечительства, с одной стороны, а также патронатного воспитателя, с другой стороны, целесообразно разграничиваются для наиболее лучшего воспитания, а также надёжной защиты прав и законных интересов с учётом конкретных обстоятельств жизни самого ребёнка по месту его нахождения.

Пункт 2 статьи 5 Закона Московской области № 16/61-П «О патронате» от 18 июня 2003 года предусматривает заключение подобного трёхстороннего договора между учреждением по патронату, органом опеки и попечительства по месту жительства и гражданином, желающим стать патронатным воспитателем безнадзорного ребёнка в соответствии со статьёй 127 СК РФ и с учётом личностных, психофизических и национальных особенностей ребёнка, оставшегося без попечения своих родителей. В частности, при устройстве ребёнка в патронатную семью должны обязательно учитываться этническое, национальное происхождение, личностные и психофизические особенности, родной язык, традиционные религиозные верования и культурные обычаи воспитуемого безнадзорного ребёнка и патронатного воспитателя.

Понятия «патронат», «патронатный воспитатель» и «патронатная семья», как формы и способы нормального нравственного и психологического воспитания несовершеннолетних и нуждающихся в опеке и попечительстве детей, должны быть чётко определены в федеральном законодательстве, равно как и в законодательстве субъектов Российской Федерации с учётом культурных, социальных, экономических и иных особенностей, присущих каждому отдельному российскому региону.

Примечательно то, что понятие «патронаж», хоть и без чёткого законодательного определения, содержится в ряде сравнительно недавно принятых законодательных актов. К примеру, само название Закона г. Москвы от 26 декабря 2007 года № 51 (в редакции от 28 ноября 2012 года) «О наделении органов местного самоуправления внутригородских муниципальных образований в городе Москве отдельными полномочиями города Москвы в сфере опеки, попечительства и патронажа» уже содержит в себе слово «патронаж».

¹²² Семейное право // Под ред. к. ю. н., доцента С. О. Лозовской. М., Проспект, 2014. С. 287.

Более того, понятие «патронат» в разных словосочетаниях содержится также в некоторых других положениях указанного закона. Например, статья 1 «Перечень отдельных полномочий города Москвы, которыми наделяются органы местного самоуправления» устанавливает, что органы местного самоуправления наделяются следующими отдельными полномочиями города Москвы в отношении несовершеннолетних и лиц из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в возрасте от 18 до 23 лет: 1) выявление детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, проведение обследования условий их жизни, установление факта отсутствия родительского попечения; 2) первичный учёт детей, оставшихся без попечения родителей; 3) избрание формы устройства детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей; 4) ведение учёта лиц, желающих усыновить ребёнка (детей), принять под опеку (попечительство), стать приёмными родителями, **патронатными воспитателями**;

Пункты 29, 30, 33, 38, 41, 42, 46, 47 и 48 статьи 1 указанного выше Закона г. Москвы «О наделении органов местного самоуправления внутригородских муниципальных образований в городе Москве отдельными полномочиями города Москвы в сфере опеки, попечительства и патронажа» содержат в себе такие законодательные требования и критерии, как передача ребёнка под опеку (попечительство), в приёмную семью, **на патронатное воспитание**; получение согласия ребёнка, достигшего возраста 10 лет, на усыновление (удочерение), передачу под опеку (попечительство), в приёмную семью, **на патронатное воспитание**; установление **социального патроната над детьми**, нуждающимися в помощи государства; дача заключения о возможности осуществления патронатного воспитания гражданину, выразившему желание стать **патронатным воспитателем**; заключение договоров об осуществлении опеки (попечительства) в отношении несовершеннолетнего подопечного на возмездных условиях, в том числе договоров о приёмной семье, **о патронатном воспитании**, принятие решения о досрочном расторжении указанных договоров в случаях и порядке, установленных федеральным законодательством; заключение договоров о **постинтернатном патронате, о социальном патронате**, принятие решения о досрочном расторжении указанных договоров в случаях и порядке, установленных федеральным законодательством; передача детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, на воспитание в приёмную семью, **на патронатное воспитание**; установление **постинтернатного патроната** над детьми-сиротами и детьми, оставшимися без попечения родителей, после окончания их пребывания в организациях для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, и лицами из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в возрасте от 18 до 23 лет; контроль за условиями содержания и воспитания детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, детей, переданных на патронатное воспитание, и лицами, над которыми установлен **постинтернатный патронат**.

Часть 2 статьи 1 указанного закона устанавливает, что «органы местного самоуправления наделяются следующими отдельными полномочиями города Москвы в отношении совершеннолетних лиц, признанных судом недееспособными или ограниченно дееспособными, а также

совершеннолетних дееспособных лиц, которые по состоянию здоровья не могут самостоятельно осуществлять и защищать свои права и исполнять свои обязанности: 1) учёт совершеннолетних граждан, которые находятся под опекой (попечительством) и **над которыми установлен патронаж**; 6) принятие решения о назначении лицу, признанному судом недееспособным или ограниченно дееспособным, опекуна (попечителя) с согласия последнего и совершеннолетнему дееспособному лицу, которое по состоянию здоровья не может самостоятельно осуществлять и защищать свои права и исполнять свои обязанности, помощника с согласия лица, **над которым установлен патронаж**; 7) **принятие решения о прекращении патронажа по требованию лица, над которым он установлен**; 8) оказание необходимой помощи совершеннолетним дееспособным лицам, которые по состоянию здоровья не могут самостоятельно осуществлять и защищать свои права и исполнять свои обязанности, до установления **над ними патронажа**; 9) установление в случаях, предусмотренных федеральным законодательством, **патронажа** над совершеннолетними дееспособными лицами, которые по состоянию здоровья не могут самостоятельно осуществлять и защищать свои права и исполнять свои обязанности; 13) контроль за исполнением помощником совершеннолетнего дееспособного гражданина своих обязанностей, извещение **находящегося под патронажем гражданина** о нарушениях, допущенных его помощником и являющихся основанием для расторжения заключённых между ними договора поручения, договора доверительного управления имуществом или иного договора; 14) направление в налоговые органы по месту своего нахождения сведений об установлении опеки (попечительства) над лицом, признанным судом недееспособным или ограниченно дееспособным, **патронажа** над совершеннолетним дееспособным лицом, которое по состоянию здоровья не может самостоятельно осуществлять и защищать свои права и исполнять свои обязанности, и управлении имуществом лица, признанного судом недееспособным вследствие психического расстройства, а также о последующих изменениях, связанных с опекой (попечительством) и управлением имуществом недееспособного лица. При этом норматив численности работников администрации, осуществляющих работу с совершеннолетними лицами, признанными судом недееспособными вследствие психического расстройства, а также лицами, ограниченными судом в дееспособности вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами, и лицами, над которыми установлен **патронаж**, – один работник.

Статья 6 закона «Осуществление органами местного самоуправления отдельных полномочий города Москвы» даёт органам опеки и попечительства города Москвы полномочия: 1) запрашивать в установленном порядке у органов исполнительной власти города Москвы, органов местного самоуправления, организаций независимо от их организационно-правовой формы и формы собственности, бесплатно получать от них сведения, необходимые для принятия решений по вопросам опеки, попечительства и **патронажа**; 2) вносить в установленном порядке в органы исполнительной власти города Москвы, органы местного самоуправления, организации независимо от их организационно-правовой формы и формы собственности предложения по вопросам опеки, попечительства

и **патронажа**; 3) давать разъяснения по вопросам опеки, попечительства и **патронажа**, рассматривать обращения граждан по указанным вопросам и принимать по ним необходимые меры.

Необходимо также отметить, что согласно федеральному закону № 48-ФЗ, вступившему в юридическую силу с 1 сентября 2008 года, договоры о передаче ребёнка на воспитание в приёмную семью, а также **договоры о патронатной семье (патронате, патронатном воспитании)**, заключённые до 1 сентября 2008 года, сохраняют свою силу. Переоформлять указанные договоры необходимо только по желанию приёмных родителей или **патронатных воспитателей**. При этом все основополагающие положения российского законодательства об опеке и попечительстве относятся ко всем не противоречащим действующему российскому законодательству договорам, включая договоры **о приёмной семье и патронатной семье**.

Статья 16 федерального закона № 48-ФЗ предусматривает возможность заключения договора о создании приёмной или (при наличии соответствующего нормативно-правового регулирования в соответствующем российском регионе) **патронатной семьи**, согласно которому приёмные родители (патронатные воспитатели) получают денежное вознаграждение за выполнение своих обязанностей. В соответствии со статьёй 25 «Отчёт опекуна или попечителя и осуществление контроля за условиями жизни подопечного» указанного федерального закона опекун или попечитель (**патронатный воспитатель**) ежегодно не позднее 1 февраля текущего года, если иной срок не установлен договором об осуществлении опеки или попечительства, представляет в орган опеки и попечительства отчёт в письменной форме за предыдущий год о хранении, об использовании имущества подопечного и об управлении имуществом подопечного с приложением документов (копий товарных чеков, квитанций об уплате налогов, страховых сумм и других платёжных документов). Отчёт о сохранности и управлении имуществом подопечного несовершеннолетнего ребёнка в указанный законом срок предоставляется в органы опеки и попечительства всеми без исключения опекунами и попечителями, в том числе приёмными родителями и **патронатными воспитателями**. Отчёт предусматривает предоставление сведений о доходах подопечного и произведённых опекуном или попечителем расходах, об отчуждении, приобретении и использовании имущества (недвижимого и движимого), о сохранности имущества подопечного несовершеннолетнего ребёнка и так далее. В случае, когда подопечный, достигший возраста четырнадцати лет, лично получает причитающиеся ему денежные средства в виде пенсий, пособий, алиментов, то опекун или попечитель за указанные денежные средства не отчитывается и прикладывает к отчёту расписку в простой письменной форме, подтверждающую, что соответствующие денежные средства подопечный получает лично и расходует их на личные нужды.

Специальные требования, установленные статьёй 25 федерального закона № 48-ФЗ, в части обязанности опекунов или попечителей (**патронатных воспитателей**) ежегодно предоставлять письменный отчёт о хранении, об использовании имущества подопечного и об управлении имуществом подопечного, относятся исключительно к опекунам или

попечителям несовершеннолетних граждан – то есть к лицам, которые специально назначены органом опеки и попечительства в целях защиты прав и интересов граждан, нуждающихся в установлении над ними опеки или попечительства.

К семейным формам воспитания детей, оставшихся без попечения родителей, относятся передача на усыновление, под опеку (попечительство) или в приёмную семью. Орган опеки и попечительства обеспечивает право ребёнка воспитываться в семье (**в том числе патронатной семье**), в случае утраты родительского попечения, отдавая предпочтение семейным формам воспитания, при выборе формы устройства такого ребёнка. Только в случае отсутствия возможности передать ребёнка в семью, закон допускает его направление в учреждение для детей-сирот и детей, оставшихся без надлежащего и достаточного попечения своих родителей. Выбор соответствующего учреждения зависит от возраста и состояния здоровья ребёнка. Вместе с тем, помещение ребёнка в соответствующее учреждение не снимает с органа опеки и попечительства обязанности подыскивать для него усыновителей, опекунов (попечителей) или приёмных родителей или **патронатных воспитателей**.

Законодательством Российской Федерации лицам, осуществляющим уход за детьми-инвалидами в возрасте до 18 лет, устанавливаются необходимые механизмы стимулирования субъектов Российской Федерации к установлению и выплате ежемесячного денежного вознаграждения опекунам (попечителям), приёмным родителям, **патронатным воспитателям**, дифференцированного в зависимости от возраста ребёнка, наличия у него инвалидности, а также с учётом соответствующего районного коэффициента и уплаты страховых взносов на обязательное пенсионное, социальное и медицинское страхование; к осуществлению ежемесячных выплат на содержание детей в семьях опекунов (попечителей), в приёмных и патронатных семьях, дифференцированных в зависимости от возраста ребёнка, наличия у него инвалидности, а также с учётом соответствующего районного коэффициента; о доведении к 2018 году средней заработной платы педагогических работников образовательных, медицинских организаций или организаций, оказывающих социальные услуги детям-сиротам и детям, оставшимся без попечения родителей, до 100 процентов от средней заработной платы в соответствующем субъекте Российской Федерации. Также настоятельно рекомендуется Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации доработать в приоритетном порядке проекты федеральных законов «Об общественном контроле за обеспечением прав детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» и «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам осуществления социального патроната и деятельности органов опеки и попечительства», предусмотрев в том числе уточнение порядка приёма ребёнка **в патронатную семью** и форм его воспитания. Доля детей, оставшихся без попечения родителей, – всего, в том числе переданных лицам, которые не являются родственниками (в приёмные семьи, на усыновление (удочерение), под опеку (попечительство),

охваченных другими формами семейного устройства (семейные детские дома, **патронатные семьи**), находящихся в государственных (муниципальных) государственных и негосударственных учреждениях всех предусмотренных законом типов.

В Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 декабря 2013 года № 37 появляется такое понятие, как «патронатная семья», которое отсутствует в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 20 апреля 2006 года № 8 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел об усыновлении (удочерении) детей». С чем связано появление этого понятия? Одной из новелл Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 декабря 2013 года № 37 является возможность опросить в судебном заседании ребёнка в возрасте младше 10 лет, если он способен сформулировать свои взгляды по вопросам, касающимся его усыновления. Как вы относитесь к этой новелле? Обоснуйте свою точку зрения.

Патронатная семья является одной из форм семейного устройства детей, утративших родительское попечение, в силу различных причин. Данная форма достаточно широко применяется в зарубежной практике организации жизни и устройства детей, лишённых родительской заботы и попечения. В Российской Федерации вопросы патронатного воспитания, организации и деятельности патронатной семьи упорядочиваются только законодательством субъектов Российской Федерации. Представляется целесообразным разработка и принятие соответствующего законодательства на федеральном уровне, поскольку полноценное воспитание подрастающего поколения имеет важное общероссийское духовно-нравственное и социальное значение. Кроме того, отсутствие централизованного и единообразного законодательства о патронатных семьях является одной из причин недостаточного использования данной формы семейного устройства детей. Вместе с тем, данная форма содержит в себе значительные потенциальные возможности, позволяющие детям, лишённым родительской заботы и попечения, в любом возрасте, и особенно в более позднем подростковом возрасте, обрести надлежащие навыки семейной жизни.

Глава 6. ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО О СОЦИАЛЬНОЙ ЗАЩИТЕ ИНВАЛИДОВ

§ 1. Этапы формирования законодательства о социальной защите инвалидов

Актуальность развития законодательства о социальной защите инвалидов обусловлена тем, что в настоящее время в Российской Федерации насчитывается около 13 миллионов инвалидов, которые составляют около 8,8 процента населения страны. При этом более чем 90 процентов инвалидов имеют доходы, сравнимые с прожиточным минимумом, не учитывающим их специфические потребности.

Социальная защита инвалидов охватывает практически все стороны жизни инвалидов, поэтому она представляет собой комплексный правовой институт, одна часть которого состоит из норм права социального

обеспечения, а другая – из норм административного, гражданского, трудового, жилищного права. Исходя из этого, в настоящей работе рассматриваются нормы нескольких отраслей права, регулирующих указанный комплексный правовой институт.

В целях характеристики изменений законодательства о социальной защите инвалидов, происходивших в течение последних 20 лет, можно выделить несколько периодов.

Первый этап – с 1995 года по 2001 год – формирование основ правового регулирования социальной защиты инвалидов в Российской Федерации. В 1995 году принимается Федеральный закон «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации»¹²³, основанный на медико-социальной модели инвалидности. Данным законом впервые в нашей стране была закреплена гуманистическая концепция понятия инвалидности, в основу которой положены, в качестве основного юридического факта признания лица инвалидом, наступившие у человека ограничения жизнедеятельности, а не только трудоспособности. Это повлекло замену системы врачебно-трудовых экспертных комиссий государственной службой медико-социальной экспертизы, а также установление основ правового регулирования реабилитации инвалидов.

В данный период система социального обеспечения инвалидов регулировалась Федеральным законом «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации», Законом Российской Федерации «О государственных пенсиях в Российской Федерации»¹²⁴, федеральными законами «О социальном обслуживании граждан пожилого возраста и инвалидов»¹²⁵ и «Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации»¹²⁶, другими нормативными актами. В централизованном порядке была установлена достаточно широкая система льгот, связанных с предоставлением лекарственного обеспечения, жилья и коммунальных услуг, транспортного обслуживания, а также правила обеспечения беспрепятственного доступа к объектам социальной инфраструктуры, квотирования рабочих мест, социального обслуживания.

Вместе с тем правовое регулирование организации медико-социальной экспертизы и реабилитации инвалидов в большей степени было децентрализовано и осуществлялось на уровне субъектов Российской Федерации. Правовое регулирование образования инвалидов делало акцент на сегрегированном обучении инвалидов в специальных (коррекционных) образовательных заведениях и на дому. Пенсионное

¹²³ Федеральный закон от 24 ноября 1995 года № 181-ФЗ «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 48. Ст. 4563.

¹²⁴ Закон Российской Федерации от 20 ноября 1990 года № 340-1 «О государственных пенсиях в Российской Федерации» // Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета РСФСР. 1990. № 27. Ст. 351.

¹²⁵ Федеральный закон от 2 августа 1995 года № 122-ФЗ «О социальном обслуживании граждан пожилого возраста и инвалидов» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 32. Ст. 3198.

¹²⁶ Федеральный закон от 10 декабря 1995 года № 195-ФЗ «Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 50. Ст. 4872.

обеспечение большинства инвалидов осуществлялось на основе закона о государственных пенсиях, который изначально был направлен на реализацию подлинно страховой пенсионной системы, применяемой во всех развитых странах. Однако изменения, вносимые в данный закон в 1993–2001 годах, изменили его сущность и привели к значительному снижению уровня пенсионного обеспечения инвалидов¹²⁷.

Второй этап – с 2002 года по 2004 год – этап реформирования пенсионного обеспечения по инвалидности. Основные изменения в данный период связаны с принятием федеральных законов «О трудовых пенсиях в Российской Федерации»¹²⁸ и «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации»¹²⁹, содержащих нормы, чуждые для современной системы пенсионного обеспечения инвалидов. В первую очередь это касается установления размеров пенсий в зависимости от ограничения способности к трудовой деятельности (ОСТД), а не группы инвалидности. На данном этапе несколько сужаются применение квотирования рабочих мест и трудовые льготы для инвалидов.

Положительным моментом является определённое улучшение правового регулирования обеспечения беспрепятственного доступа инвалидов к объектам социальной инфраструктуры и расширение условий обеспечения инвалидов автотранспортными средствами.

Третий этап – с 2005 года по 2009 год – этап реформирования социального обеспечения инвалидов в виде натуральной помощи.

На данном этапе кардинальные изменения в законодательство о социальной защите инвалидов вносятся федеральным законом от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ. В результате большинство льгот для инвалидов, установленных федеральным законодательством, было отменено с предоставлением одновременно права органам государственной власти субъектов Российской Федерации устанавливать эти льготы на региональном уровне за счёт соответствующего регионального бюджета. Понятие «льготы» заменено термином «меры социальной поддержки». Вместо отменённых льгот инвалидам установлена ежемесячная денежная выплата (ЕДВ) и возможность получить за счёт федерального бюджета «набор социальных услуг». Размер ЕДВ и мер социальной поддержки определялся степенью ОСТД. Данные изменения негативно повлияли на уровень социального обеспечения инвалидов¹³⁰. На уровень субъектов Россий-

¹²⁷ См. подробнее *Захаров М.Л.* Социальное страхование в России: прошлое, настоящее и перспективы развития (трудовые пенсии, пособия, выплаты пострадавшим на производстве): монография. – М.: Проспект, 2014, С. 28–30.

¹²⁸ Федеральный закон от 17 декабря 2001 года № 173-ФЗ «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации, 24.12.2001, № 52 (1 ч.), ст. 4920.

¹²⁹ Федеральный закон от 15 декабря 2001 года № ФЗ-166 «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации, 17.12.2001, № 51, ст. 4831.

¹³⁰ См. подробнее *Клепиков А.В., Шаталова Е.Ю.* Конвенция о правах инвалидов: возможности и перспективы внедрения в России // SPERO, 2009, № 11, С. 135–137; *Гонтмахер Е.Ш., Клепиков А.В., Рысев О.Н., Шаталова Е.Ю., Новиков М.Л.* Трудовая активность инвалидов: состояние и перспективы. Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://rabota.perspektiva-inva.ru/?491#top>; *Жаворонков Р.Н.* Указ. соч. С. 309–310.

ской Федерации передаётся регулирование большинства существенных вопросов организации социального обслуживания. Значительно снижается эффективность правового регулирования обеспечения беспрепятственного доступа инвалидов к объектам социальной инфраструктуры и квотирования рабочих мест.

Вместе с тем, в указанный период развивается централизованное регулирование организации медико-социальной экспертизы и реабилитации инвалидов, что, безусловно, является положительным моментом.

Четвёртый этап – с 2010 года по 2011 год – этап совершенствования правового регулирования социальной защиты инвалидов. Данный этап связан с принятием федерального закона от 24 июля 2009 года № 213-ФЗ¹³¹, который вернул установление размеров пенсий и ЕДВ, а также предоставление набора социальных услуг в зависимости от группы инвалидности.

Негативным моментом явилось сокращение возможности инвалидов получить компенсацию расходов на приобретение технических средств реабилитации.

§ 2. Современное состояние законодательства о социальной защите инвалидов и предложения по его дальнейшему развитию

2.1. Общая характеристика тенденций изменений законодательства о социальной защите инвалидов в 2012–2014 годах

На современном этапе можно выделить два направления развития законодательства в рассматриваемой сфере.

Первое направление связано с ратификацией Россией в 2012 году Конвенции о правах инвалидов¹³² и заключается в создании дополнительных правовых механизмов, расширяющих возможности инвалидов реализовывать принадлежащие им права наравне с остальными людьми. В целях приведения законодательства в соответствие с данной Конвенцией введено немало правовых новелл, которые достаточно существенно изменяют регулирование общественных отношений по социальной защите инвалидов: установлен институт частичного ограничения дееспособности вследствие психического заболевания и расширены права психи-

¹³¹ Федеральный закон от 24 июля 2009 года № 213-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования и территориальные фонды обязательного медицинского страхования»//Собрание законодательства Российской Федерации. 2009. № 30. Ст. 3739.

¹³² Федеральный закон от 3 мая 2012 года № 46-ФЗ «О ратификации Конвенции о правах инвалидов»//Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 19. Ст. 2280.

чески больных лиц¹³³; принят новый Федеральный закон «Об образовании в Российской Федерации»¹³⁴, устанавливающий обязанность создавать для инвалидов специальные условия для обучения совместно с остальными людьми в образовательных организациях общего типа, и так далее.

В Государственной Думе Российской Федерации рассматривается законопроект «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам социальной защиты инвалидов в связи с ратификацией Конвенции о правах инвалидов»¹³⁵, предусматривающий внесение изменений в 25 федеральных законов с целью создания правовых механизмов, обеспечивающих доступность для инвалидов информации, различных услуг и социально значимых объектов.

Второе направление развития законодательства заключается в создании правовой основы для сокращения расходов бюджета на социальное обеспечение инвалидов и в уверенном «дрейфе» в сторону гражданско-правовых методов регулирования возникающих в сфере социального обеспечения инвалидов общественных отношений. Это достаточно отчётливо просматривается в содержании законов, принятых в декабре 2013 года.

Например, Федеральный закон «О страховых пенсиях»¹³⁶ применительно к пенсиям по инвалидности сохранил большинство недостатков предшествующего пенсионного законодательства, а также вводит чрезвычайно сложный порядок расчёта размера страховой пенсии по инвалидности, который не позволяет определить до выхода на пенсию её абсолютный размер, что, несомненно, будет дестимулировать участие инвалидов в трудовой деятельности с целью перехода с социальной пенсии по инвалидности на более высокую страховую пенсию. Федеральный закон «Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации»¹³⁷ не содержит правовой основы для установления единых для всей страны обязательных федеральных государственных стандартов социального обслуживания. Предоставление взрослым инвалидам бесплатных социальных услуг законом поставлено в зависимость от их имущественного положения, хотя согласно Конвенции о правах инвали-

¹³³ Федеральный закон от 6 апреля 2011 года № 67-ФЗ «О внесении изменений в Закон Российской Федерации «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при её оказании» и Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации»//Собрание законодательства Российской Федерации, 11.04.2011, № 15, ст. 2040; Федеральный закон от 30 января 2012 года № 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»//Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7627.

¹³⁴ Федеральный закон от 29 декабря 2012 года № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации»//Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7598.

¹³⁵ Проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам социальной защиты инвалидов в связи с ратификацией Конвенции о правах инвалидов». Электронная публикация. Режим доступа: [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/?OpenAgent&RN=480719-6&02) (SpravkaNew)?

¹³⁶ Федеральный закон от 28 декабря 2013 года № 400-ФЗ «О страховых пенсиях»//Собрание законодательства Российской Федерации. 2013. № 52 (часть I). Ст. 6965.

¹³⁷ Федеральный закон от 28 декабря 2013 года № 442-ФЗ «Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации»//Российская газета. 2013. 30 декабря.

дов подобные услуги, необходимые для самостоятельной жизни и интеграции в общество, должны предоставляться инвалидам в определённом объёме независимо от уровня их доходов.

Можно констатировать, что в целом подход государства к развитию правового регулирования социальной защиты инвалидов неоднозначен, противоречив, и больше свойственен для периода развития первого поколения прав человека, когда ещё не было чёткого осознания того, что для пользования правами человек должен быть наделён определёнными материальными ресурсами. Анализ новых нормативных актов показывает, что они, по сути, замораживают низкий уровень социального обеспечения инвалидов, что нивелирует все остальные положительные нововведения.

Исходя из вышеизложенного, магистральным направлением развития правового регулирования социальной защиты инвалидов на современном этапе является повышение уровня их социального обеспечения на основе сбалансированного учёта интересов государства, инвалидов и общества. Данная задача может быть решена путём реформы правового регулирования назначения пенсий и иных социальных выплат, организации социального обслуживания. Необходимо возвращение большинства отменённых льгот. При этом способы их предоставления должны быть изменены и оптимизированы.

Конкретные изменения в законодательство указаны ниже.

2.2. Состояние и дальнейшее развитие правового регулирования отдельных направлений социальной защиты инвалидов

2.2.1. Медико-социальная экспертиза

Учреждения медико-социальной экспертизы.

Порядок организации и деятельности федеральных учреждений медико-социальной экспертизы (МСЭ) утверждён приказом Минтруда России¹³⁸, в соответствии с которым к федеральным учреждениям медико-социальной экспертизы относятся Федеральное бюро медико-социальной экспертизы, главные бюро медико-социальной экспертизы по соответствующему субъекту Российской Федерации, находящиеся в ведении Минтруда России, и главные бюро медико-социальной экспертизы, находящиеся в ведении иных федеральных органов исполнительной власти. Главные бюро имеют филиалы – бюро медико-социальной экспертизы в городах и районах.

К настоящему времени сформировалась единая система федеральных учреждений МСЭ, необходимая для эффективного решения стоящих перед ней задач.

Признание лица инвалидом (критерии, группы инвалидности, причины инвалидности, процедура).

Порядок и условия признания лица инвалидом регулируют утверждённые Правительством Российской Федерации правила признания

¹³⁸ Приказ Минтруда России от 11 октября 2012 года № 310 н «Об утверждении порядка организации и деятельности федеральных государственных учреждений медико-социальной экспертизы»//Российская газета. 2012. 28 декабря.

лица инвалидом¹³⁹. Порядок проведения медико-социальной экспертизы подробно регламентируется Административным регламентом по предоставлению государственной услуги по проведению медико-социальной экспертизы, утверждённым Минтрудом России¹⁴⁰. Условия признания лица инвалидом конкретизируются в утверждённых Минздравсоцразвития России классификациях и критериях, используемых при осуществлении медико-социальной экспертизы граждан федеральными государственными учреждениями медико-социальной экспертизы¹⁴¹. Классификации определяют основные виды нарушений функций организма человека, обусловленные заболеваниями, последствиями травм или дефектами, и степени их выраженности; основные категории жизнедеятельности человека и степени выраженности ограничений этих категорий. Критерии определяют условия установления групп инвалидности категории «ребенок-инвалид».

Как указывалось выше, нормы закона о социальной защите инвалидов и правил признания лица инвалидом конкретизируются в классификациях и критериях, утверждённых Минздравсоцразвития России. Таким образом, окончательная конкретизация существенных условий признания лица инвалидом осуществляется на уровне ведомственного нормативно-правового акта. Это предоставляет органам исполнительной власти широкую возможность в определении по своему усмотрению конкретных условий признания лица инвалидом и придаёт правомочность их решениям, поскольку в связи с отсутствием в законе соответствующей конкретизации очень сложно (а подчас и невозможно) доказать противоречие данных решений нормам закона.

Поэтому большинство норм, содержащихся в классификациях и критериях, должны быть закреплены в законе о социальной защите инвалидов. Подобный подход будет соответствовать современной политической установке на то, что законы должны быть прямого действия. Кроме того, на уровне подзаконного акта должны быть конкретизированы критерии признания лица инвалидом. Такая конкретизация существует в научной литературе¹⁴², но она должна быть легализована, что сделает критерии более понятными и будет способствовать повышению объективности проведения медико-социальной экспертизы. Также необходимо правовое закрепление обязательного комплекса обследования больных при проведении медико-социальной

¹³⁹ Постановление Правительства Российской Федерации от 20 февраля 2006 года № 95 «О порядке и условиях признания лица инвалидом»//Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 9. Ст. 1018.

¹⁴⁰ Приказ Минтруда России от 29 января 2014 года № 59 н «Об утверждении Административного регламента по предоставлению государственной услуги по проведению медико-социальной экспертизы»//Российская газета. 2014. 9 июля.

¹⁴¹ Приказ Минздравсоцразвития России от 23 декабря 2009 года № 1013 н «Об утверждении классификаций и критериев, используемых при осуществлении медико-социальной экспертизы граждан федеральными государственными учреждениями медико-социальной экспертизы»//Российская газета. 2010. 26 марта.

¹⁴² См. например, Основы медико-социальной экспертизы. М.: Медицина, 2005. С. 165–175.

экспертизы¹⁴³. Таким образом, будут усилены правовые гарантии установления соответствия состояния лица всем применяемым критериям определения инвалидности.

Законодательство предусматривает восемь причин инвалидности, связанных с радиационным воздействием¹⁴⁴. Следует согласиться с предложениями унифицировать данные причины инвалидности, поскольку частично одни из этих причин выступают более общими по отношению к другим, либо дублируют друг друга¹⁴⁵. Кроме того, законодательство устанавливает независимо от причины радиационного воздействия одинаковые условия пенсионного обеспечения инвалидов и в ряде случаев – одинаковый объём льгот для них¹⁴⁶. На наш взгляд, в законодательстве достаточно определить две причины инвалидности – заболевание, вызванное радиационным воздействием вследствие аварий и катастроф, и радиационно обусловленное заболевание, полученное при исполнении обязанностей военной службы (служебных обязанностей). Лицам, ставшим инвалидами вследствие этих причин, предоставляется одинаковый объём мер социальной защиты, независимо от места и времени поражения радиацией.

В научной литературе отмечается некорректность формулировки «инвалидность с детства», которая указывает, скорее, на время наступ-

¹⁴³ Основы медико-социальной экспертизы и реабилитации инвалидов: Учебник для специалистов государственных служб медико-социальной экспертизы и реабилитации инвалидов. М.: ФЦЭРИ, 2002. С. 24.

¹⁴⁴ Заболевание получено при исполнении обязанностей военной службы (служебных обязанностей) в связи с аварией на Чернобыльской АЭС; заболевание радиационно обусловленное получено при исполнении обязанностей военной службы (служебных обязанностей) в связи с аварией на Чернобыльской АЭС; заболевание связано с катастрофой на Чернобыльской АЭС; заболевание, полученное при исполнении иных обязанностей военной службы (служебных обязанностей), связано с катастрофой на Чернобыльской АЭС; заболевание связано с аварией на ПО «Маяк»; заболевание, полученное при исполнении иных обязанностей военной службы (служебных обязанностей), связано с аварией на ПО «Маяк»; заболевание связано с последствиями радиационных воздействий; заболевание (травма, увечье, контузия, ранение), полученное при исполнении обязанностей военной службы (служебных обязанностей), связано с непосредственным участием в действиях подразделений особого риска.

¹⁴⁵ См.: *Антипова Н. В.* Правовое регулирование социальной защиты инвалидов в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – Омск, 2000. – С. 132; *Ясырева И. Н.* Указ. соч. С. 94, 96.

¹⁴⁶ Статьи 10, 17 Федерального закона от 15 декабря 2001 года № ФЗ-166 «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации»//Собрание законодательства Российской Федерации. 2001, 17 декабря. № 51. Ст. 4831; ст. 3 Федерального закона от 26 ноября 1998 года № 175-ФЗ «О социальной защите граждан Российской Федерации, подвергшихся воздействию радиации вследствие аварии в 1957 году на производственном объединении «Маяк» и сбросов радиоактивных отходов в реку Теча»//Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. 30 ноября. № 48. Ст. 5850; п. 2 Постановления Верховного Совета Российской Федерации от 27 декабря 1991 года № 2123-1 «О распространении действия Закона РСФСР «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС», на граждан из подразделений особого риска»// Вестник Съезда народных депутатов и Верховного Совета РСФСР. 1992. 23 января. № 4. Ст. 138.

ления инвалидности, нежели на её причину¹⁴⁷. На наш взгляд, представляется оправданным устанавливать детям причины инвалидности. От причины «инвалидность с детства» необходимо отказаться. Вместо этого следует предусмотреть определение времени наступления реальных причин инвалидности – «инвалидность вследствие радиационного воздействия с детства», «общее заболевание с детства», «трудовое увечье с детства» и так далее.

2.2.2. Реабилитация инвалидов

Согласно статье 11 Федерального закона «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» реабилитация инвалидов осуществляется на основе индивидуальной программы реабилитации инвалида (ИПР). ИПР имеет для инвалида рекомендательный характер, он вправе отказаться от того или иного вида, формы и объёма реабилитационных мероприятий, а также от реализации программы в целом. ИПР является обязательной для исполнения соответствующими органами государственной власти, органами местного самоуправления, а также организациями независимо от организационно-правовых форм и форм собственности. Тем самым обеспечивается доступность реабилитационных услуг как можно ближе к местам непосредственного проживания инвалидов.

Государство гарантирует инвалидам проведение реабилитационных мероприятий, получение технических средств и услуг, предусмотренных Федеральным перечнем реабилитационных мероприятий, технических средств реабилитации и услуг, предоставляемых инвалиду за счёт средств федерального бюджета. Если предусмотренные ИПР технические средства реабилитации и (или) услуга не могут быть предоставлены инвалиду либо если инвалид приобрёл соответствующее техническое средство реабилитации и (или) оплатил услугу за собственный счёт, ему выплачивается компенсация в размере стоимости приобретённого технического средства реабилитации (ТСР) и (или) оказанной услуги, но не более стоимости соответствующего технического средства реабилитации и (или) услуги, предоставляемых в порядке, установленном законодательством.

Анализ проблем правового регулирования реабилитации инвалидов¹⁴⁸ выявил необходимость внесения следующих изменений и дополнений в нормативные акты:

1. Уточнить в законе о социальной защите инвалидов, что инвалид имеет право на получение компенсации в случае оплаты им любого реабилитационного мероприятия, услуги или ТСР, предусмотренного ИПР. При этом компенсация за приобретение медицинских препаратов за приобретение реабилитационных услуг и ТСР устанавливается не выше полutorного размера цен, по которым производится закупка соответствующих услуг и ТСР для государственных нужд.

¹⁴⁷ См.: *Захаров М.Л., Туркова Э.Г.* Практический и научный комментарий к Закону Российской Федерации «О государственных пенсиях в Российской Федерации». М.: Изд-во «БЕК», 1997. С. 216; *Антисьева Н.В.* Указ. соч. С. 129, 130; *Ясырева И.Н.* Указ. соч. С. 95, 96.

¹⁴⁸ См. подробнее *Жаворонков Р.Н.* Указ. соч. С. 299–303.

2. Установить в правилах признания лица инвалидом, что инвалид может повторно получить ИПР в бюро МСЭ без прохождения переосвидетельствования на основании документов, предоставляемых им лично или через представителя.

3. Внести в Федеральный перечень реабилитационных мероприятий, технических средств реабилитации и услуг, предоставляемых инвалиду, технические средства реабилитации для трудовой деятельности инвалидов, применяемые при операциях средства имплантации, средства реабилитации слабовидящих (очки, линзы для коррекции зрения), специальные средства для самообслуживания и ухода, специальные тренажёры и спортивное оборудование, специальные автотранспортные средства (либо в качестве альтернативы – предоставление услуг социального такси).

Перечисленные изменения носят первоочередной характер. В перспективе необходима разработка Федерального закона «О реабилитации инвалидов в Российской Федерации», на что неоднократно указывается в научных работах.

2.2.3. Медицинская помощь инвалидам

Медицинскую помощь, которой посвящён данный раздел, следует отличать от медицинской реабилитации инвалидов, которая определяется в ГОСТ Р 53874–2010 как комплекс медицинских мер воздействия на человека-инвалида, направленных на восстановление нарушенных или утраченных функций организма, приведших к инвалидности. Медицинская реабилитация является составной частью медицинской помощи, однако порядок её предоставления инвалидам отличается от порядка предоставления иной медицинской помощи, поскольку регулируется правовыми нормами, касающимися реабилитации инвалидов, которые были рассмотрены выше.

Оказание медицинской помощи и льготное обеспечение лекарствами.

Медицинская помощь оказывается инвалидам в рамках Программы государственных гарантий обеспечения граждан Российской Федерации бесплатной медицинской помощи (данная программа утверждается Правительством Российской Федерации ежегодно с 2004 года). Согласно Федеральному закону от 17 июля 1999 года № 178-ФЗ «О государственной социальной помощи»¹⁴⁹ (статьи 6.1, 6.2) в рамках бесплатного набора социальных услуг (НСУ) инвалиды имели право на обеспечение необходимыми лекарственными средствами по рецептам врача (фельдшера). За предоставление указанной части НСУ из ежемесячной денежной выплаты (ЕДВ), выплачиваемой инвалиду, вычитается определённая сумма (статья 6.5). Инвалид может сохранить данную сумму, отказавшись от указанной части НСУ.

Согласно статье 4.1 закона о государственной социальной помощи обеспечение федеральных льготников лекарственными средствами является полномочиями субъекта Российской Федерации, которым на эти цели выделяются субвенции из федерального бюджета.

¹⁴⁹ Собрание законодательства Российской Федерации, 19.07.1999, № 29, ст. 3699.

Правительством Российской Федерации¹⁵⁰ выделено семь высокозатратных нозологий в отдельную программу «7 нозологий», в рамках которой обеспечение лекарственными средствами осуществляется в централизованном порядке.

Анализ правового регулирования указанной сферы показывает отсутствие эффективного правового механизма обеспечения получения инвалидами бесплатного медицинского обслуживания и льготного обеспечения инвалидов лекарственными средствами¹⁵¹. Это требует, в первую очередь, внесения следующих изменений и дополнений в нормативные акты:

1. Установить в Федеральном законе «О государственной социальной помощи» компенсацию за приобретение инвалидом за свой счёт по рецепту врача медицинских препаратов в размере не выше цен аналогов, входящих в перечень препаратов, которыми инвалиды обеспечиваются бесплатно.

2. Установить в Федеральном законе от 12 апреля 2010 года № 61-ФЗ «Об обороте лекарственных средств» обязанность фармацевтических компаний снабжать упаковки лекарственных препаратов надписями шрифтом Брайля, содержащим наименование и дозу лекарственного препарата.

3. Предусмотреть в Программе государственных гарантий обеспечения граждан Российской Федерации бесплатной медицинской помощи специальный раздел, касающийся оказания медицинской помощи инвалидам, в котором закрепить повышенные стандарты медицинской помощи и первоочередность её оказания.

Санаторно-курортное лечение инвалидов.

Согласно Федеральному закону «О государственной социальной помощи» (статьи 6.1, 6.2), согласно которым в рамках НСУ инвалиды имели право на предоставление при наличии медицинских показаний путёвки на санаторно-курортное лечение. Так же, как в отношении льготного лекарственного обеспечения, за предоставление указанной части НСУ из ЕДВ, выплачиваемой инвалиду, вычитается определённая сумма. Путёвки на санаторно-курортное лечение предоставляются для профилактики основных заболеваний на срок 18 дней, для детей-инвалидов – 21 день, а для инвалидов с заболеваниями и последствиями травм спинного и головного мозга – от 24 до 42 дней.

Как указывает Всероссийское общество инвалидов¹⁵², ситуация с обеспечением инвалидов санаторно-курортным лечением большин-

¹⁵⁰ Постановление Правительства Российской Федерации от 26 декабря 2011 года № 1155 «О закупках лекарственных препаратов, предназначенных для больных злокачественными новообразованиями лимфоидной, кроветворной и родственных им тканей, гемофилией, муковисцидозом, гипофизарным нанизмом, болезнью Гоше, рассеянным склерозом, а также после трансплантации органов и (или) тканей» // Собрание законодательства Российской Федерации, 02.01.2012, № 1, ст. 186.

¹⁵¹ См. подробнее *Жаворонков Р. Н.* Указ. соч. С. 245–253.

¹⁵² Информация о работе Всероссийского общества инвалидов (за ноябрь 2011 года – октябрь 2012 года). Электронная публикация. Режим доступа: http://www.voi.ru/dokumenty/otchety/iinformaciya_o_rabote_vserossijskogo_obshestva_invalidov_za_noyabr_2011g_oktyabr_2012g_.html.

ством региональных организаций ВОИ оценивается довольно негативно. Существуют большие очереди на получение санаторно-курортного лечения. Указывается на низкое качество санаторно-курортного обслуживания – выделение путёвок в малоподходящий для лечения и отдыха сезон, невозможность получения путёвок в санатории за пределами региона проживания, укорочение курса лечения, уменьшение количества нужных процедур и тому подобное. В качестве первоочередной меры, направленной на улучшение ситуации, необходимо установить в законе о государственной социальной помощи компенсацию за приобретение инвалидом за свой счёт санаторно-курортной путёвки (при наличии медицинских показаний) в размере не выше цен, по которым путёвки приобретаются органами исполнительной власти и ФСС.

2.2.4. Обеспечение беспрепятственного доступа инвалидов к информации и объектам социальной инфраструктуры

Обеспечение беспрепятственного доступа инвалидов к информации.

В 1994 году Федеральным законом от 29 декабря 1994 года № 78-ФЗ «О библиотечном деле»¹⁵³ (статья 8) установлены гарантии обеспечения доступности для инвалидов библиотечного обслуживания. Слепые и слабовидящие имеют право на библиотечное обслуживание и получение документов на специальных носителях информации в специальных государственных библиотеках и других общедоступных библиотеках. Пользователи библиотек, которые не могут посещать библиотеку в силу физических недостатков, имеют право получать документы из фондов общедоступных библиотек через заочные или внестационарные формы обслуживания, обеспечиваемые финансированием за счёт средств соответствующих бюджетов и средств федеральных программ.

Согласно статье 14 закона о социальной защите инвалидов государство гарантирует инвалиду право на получение необходимой информации. Приобретение специальной литературы для инвалидов производится за счёт средств, выделяемых из федерального бюджета – для федеральных образовательных учреждений и библиотек; бюджета субъектов Российской Федерации – для образовательных учреждений и библиотек, находящихся в ведении субъектов Российской Федерации, и муниципальных образовательных учреждений; бюджета муниципального образования – для муниципальных библиотек. Русский жестовый язык признаётся языком общения при наличии нарушений слуха и (или) речи, в том числе в сферах устного использования государственного языка Российской Федерации. Перевод русского жестового языка (сурдоперевод, тифлосурдоперевод) осуществляют переводчики русского жестового языка (сурдопереводчики, тифлосурдопереводчики), имеющие соответствующие образование и квалификацию.

В целях обеспечения наиболее полной реализации положений Конвенции о правах инвалидов необходимо внести в статью 14 закона о социальной защите инвалидов следующие дополнения.

¹⁵³ Собрание законодательства Российской Федерации, 02.01.1995, № 1, ст. 2.

Действующая редакция	Предлагаемая редакция
<p>Государство гарантирует инвалиду право на получение необходимой информации. Обеспечение выпуска литературы для инвалидов по зрению является расходным обязательством Российской Федерации. Приобретение периодической, научной, учебно-методической, справочно-информационной и художественной литературы для инвалидов, в том числе издаваемой на магнитофонных кассетах и рельефно-точечным шрифтом Брайля, для образовательных организаций и библиотек, находящихся в ведении субъектов Российской Федерации, и муниципальных образовательных организаций является расходным обязательством субъектов Российской Федерации, для муниципальных библиотек – расходным обязательством органа местного самоуправления. Приобретение указанной в настоящей части литературы для федеральных государственных образовательных организаций и библиотек является расходным обязательством Российской Федерации.</p> <p>Русский жестовый язык признаётся языком общения при наличии нарушений слуха и (или) речи, в том числе в сферах устного использования государственного языка Российской Федерации. Вводится система субтитрования или сурдоперевода телевизионных программ, кино- и видеофильмов. Перевод русского жестового языка (сурдоперевод, тифлосурдоперевод) осуществляют переводчики русского жестового языка (сурдопереводчики, тифлосурдопереводчики), имеющие соответствующее образование и квалификацию. Порядок предоставления услуг по переводу русского жестового языка (сурдопереводу, тифлосурдопереводу) определяется Правительством Российской Федерации.</p>	<p>Государство гарантирует инвалиду право на получение необходимой информации. Обеспечение выпуска литературы для инвалидов по зрению, а также детей-инвалидов вследствие нарушений зрения в специальных доступных форматах, в том числе и учебной литературы, является расходным обязательством Российской Федерации. Возмещение расходов на выпуск и распространение указанной литературы осуществляется путём предоставления субсидий издательствам и издающим организациям на реализацию социально значимых проектов по выпуску и распространению книг и периодических изданий для инвалидов по зрению. Субсидии предоставляются федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по оказанию государственных услуг в сфере печати, средств массовой информации и массовых коммуникаций, в области электронных средств массовой информации, издательской и полиграфической деятельности.</p> <p>Приобретение периодической, научной, учебно-методической, справочно-информационной и художественной литературы для инвалидов, в том числе издаваемой на магнитофонных кассетах и рельефно-точечным шрифтом Брайля, для образовательных организаций и библиотек, находящихся в ведении субъектов Российской Федерации, и муниципальных образовательных организаций является расходным обязательством субъектов Российской Федерации, для муниципальных библиотек – расходным обязательством органа местного самоуправления. Приобретение указанной в настоящей части литературы для федеральных государственных образовательных организаций и библиотек является расходным обязательством Российской Федерации.</p> <p>Русский жестовый язык признаётся языком общения при наличии нарушений слуха и (или) речи, в том числе в сферах устного использования государственного языка Российской Федерации. Вводится система субтитрования или сурдоперевода телевизионных программ, кино- и видеофильмов. Не допускаются к показу в кинотеатрах и на центральном телевидении фильмы, не снабжённые субтитрами. Все новостные передачи на центральных телевизионных каналах и не менее 30 процентов других передач обеспечиваются субтитрованием или сурдопереводом.</p> <p>Перевод русского жестового языка (сурдоперевод, тифлосурдоперевод) осуществляют переводчики русского жестового языка (сурдопереводчики, тифлосурдопереводчики), имеющие соответствующее образование и квалификацию. Порядок предоставления услуг по переводу русского жестового языка (сурдопереводу, тифлосурдопереводу) определяется Правительством Российской Федерации.</p>

Кроме этого, необходимо установить в правилах предоставления инвалидам услуг по переводу русского жестового языка (сурдопереводу, тифлосурдопереводу), утверждённых постановлением Правительства Российской Федерации от 25 сентября 2007 года № 608 (с последующими изменениями), что услуги по переводу русского жестового языка (сурдопереводу, тифлосурдопереводу) предоставляются инвалиду за счёт средств федерального бюджета в количестве до 40 часов в месяц. Услуги по сурдопереводу (тифлопереводу), при совершении нотариальных действий, записей актов гражданского состояния, участия в судебных заседаниях в качестве истца, ответчика, третьего лица, потерпевшего и свидетеля оказываются сверх установленной нормы в объёме, необходимом для реализации инвалидом соответствующих прав и обязанностей.

Обеспечение беспрепятственного доступа инвалидов к объектам социальной инфраструктуры.

Согласно статье 15 Федерального закона «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» Правительство Российской Федерации, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления и организации независимо от организационно-правовых форм создают условия инвалидам (включая инвалидов, использующих кресла-коляски и собак-проводников) для беспрепятственного доступа к объектам социальной инфраструктуры (жилым, общественным и производственным зданиям, строениям и сооружениям, спортивным сооружениям, местам отдыха, культурно-зрелищным и другим учреждениям), а также для беспрепятственного пользования железнодорожным, воздушным, водным, междугородным автомобильным транспортом и всеми видами городского и пригородного пассажирского транспорта, средствами связи и информации (включая средства, обеспечивающие дублирование звуковыми сигналами световых сигналов светофоров и устройств, регулирующих движение пешеходов через транспортные коммуникации).

Федеральное законодательство содержит нормы, создающие правовую основу для реализации указанных положений (пункт 3 статьи 2, статья 48 Градостроительного кодекса Российской Федерации, статья 12 Федерального закона от 30 декабря 2009 года № 384-ФЗ «Технический регламент о безопасности зданий и сооружений»¹⁵⁴).

За неисполнение требований обеспечения беспрепятственного доступа инвалидов к объектам социальной инфраструктуры устанавливается административная ответственность (статьи 9.13, 9.14 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях).

Статья 106.1 Воздушного кодекса Российской Федерации устанавливает особенности обслуживания пассажиров из числа инвалидов и других лиц с ограничениями жизнедеятельности, в частности, сопровождение и помощь при перемещении по территории аэропорта и при посадке на воздушное судно, предоставление специальных средств для передвижения (в том числе кресла-коляски), дублирование предоставляемой в аэропорту и необходимой для ознакомления пассажиров из числа инвалидов и других лиц с ограничениями жизнедеятельности звуковой и зрительной информации.

¹⁵⁴ Собрание законодательства Российской Федерации. 2010. № 1. Ст. 5.

Несмотря на изменения, происходящие в последние несколько лет, концептуальные проблемы правового регулирования обеспечения доступности объектов социальной инфраструктуры для инвалидов остаются не решёнными¹⁵⁵. Для решения этих проблем необходимо внести ряд изменений в действующее законодательство.

1. Увеличить размер штрафов, предусмотренных статьёй 9.13 КоАП РФ, который должен соответствовать размеру материальных затрат, необходимых для проведения мероприятий по обеспечению доступности.

2. Конкретизировать, что протоколы об административных правонарушениях, предусмотренных статьями 9.13, 9.14 КоАП РФ, составляют должностные лица территориальных органов Роструда.

3. Восстановить в законе о социальной защите инвалидов изъятую ранее норму о том, что не допускается разработка проектных решений на новое строительство зданий, сооружений и их комплексов без согласования с соответствующими органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации и учёта мнения общественных объединений инвалидов.

4. Закрепить полномочия органов социальной защиты населения по осуществлению контроля при приёмке объектов после их строительства или реконструкции и выдаче заключений о доступности этих объектов.

5. Закрепить право общественных объединений инвалидов подавать от своего имени в порядке гражданского судопроизводства иски о нарушении законодательства об обеспечении доступности для инвалидов объектов инженерной, транспортной и социальной инфраструктуры.

6. Изложить часть 3 статьи 15 закона о социальной защите инвалидов в новой редакции.

Действующая редакция	Предлагаемая редакция
<p>Государственные и муниципальные расходы на разработку и производство транспортных средств с учётом нужд инвалидов, приспособление транспортных средств, средств связи и информации для беспрепятственного доступа к ним инвалидов и использования их инвалидами, создание условий инвалидам для беспрепятственного доступа к объектам инженерной, транспортной и социальной инфраструктур осуществляются в пределах ассигнований, ежегодно предусматриваемых на эти цели в бюджетах всех уровней. Расходы на проведение указанных мероприятий, не относящиеся к государственным и муниципальным расходам, осуществляются за счёт других источников, не запрещённых законодательством Российской Федерации.</p>	<p>Государственные и муниципальные расходы на разработку и производство транспортных средств с учётом нужд инвалидов, приспособление транспортных средств, средств связи и информации для беспрепятственного доступа к ним инвалидов и использования их инвалидами, создание условий инвалидам для беспрепятственного доступа к объектам инженерной, транспортной и социальной инфраструктур осуществляются за счёт бюджетов всех уровней. Расходы на проведение указанных мероприятий, не относящиеся к государственным и муниципальным расходам, осуществляются за счёт других источников, не запрещённых законодательством Российской Федерации.</p>

¹⁵⁵ Подробно об этих проблемах см. *Жаворонков Р.Н.* Правовое регулирование обеспечения доступности среды жизнедеятельности для инвалидов: состояние и перспективы развития//Актуальные проблемы реабилитации инвалидов: доступная среда – равные возможности. Сборник материалов научно-практической конференции (20–21 мая 2010 года, Санкт-Петербург): Комитет по социальной политике Санкт-Петербурга, СПбГУ «Центр технических средств реабилитации, доступности городской среды и физической культуры инвалидов»/Сост. и ред.: Шеломанова Т.Н., Владимирова О.Н. СПб, 2010, С. 71–76.

2.2.5. Обеспечение инвалидов жильём

Российское законодательство предусматривает следующую систему льгот, связанных с реализацией права инвалидов на жильё.

Внеочередное предоставление жилых помещений:

– инвалиды ВОВ и боевых действий, нуждающиеся в улучшении жилищных условий и вставшие на учёт до 1 января 2005 года, обеспечиваются жильём за счёт федерального бюджета в соответствии со статьёй 23.2 Закона «О ветеранах». Инвалиды ВОВ имеют право на получение жилья один раз. Вставшие на учёт после 1 января 2005 года инвалиды обеспечиваются в соответствии с Жилищным кодексом Российской Федерации, при этом инвалиды ВОВ – независимо от материального положения (статья 14 Федерального закона от 12 января 1995 года № 5-ФЗ «О ветеранах»¹⁵⁶);

– инвалиды, освободившие жилые помещения в связи с их помещением в стационарные учреждения социального обслуживания, в случае отказа от услуг стационарного учреждения социального обслуживания, если им не может быть возвращено ранее занимаемое ими жилое помещение (статья 17 закона о социальной защите инвалидов);

– дети-инвалиды, проживающие в стационарных учреждениях социального обслуживания, являющиеся сиротами или лишённые попечения родителей, по достижении 18 лет, если индивидуальная программа реабилитации предусматривает им возможность осуществлять самообслуживание и вести самостоятельный образ жизни (статья 17 закона о социальной защите инвалидов);

– инвалиды вследствие чернобыльской катастрофы, обеспечение нуждающихся в улучшении жилищных условий жилой площадью в размерах и в порядке, установленных Правительством Российской Федерации, один раз (статья 14 Закона Российской Федерации от 15 мая 1991 года № 1244–1 «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС»¹⁵⁷);

– инвалиды, страдающие заболеваниями, включёнными в Перечень, утверждённый Постановлением Правительства Российской Федерации от 16 июня 2006 года № 378¹⁵⁸ (статья 57 Жилищного кодекса Российской Федерации).

Первоочередное предоставление жилых помещений:

– инвалиды ВОВ и боевых действий, нуждающиеся в улучшении жилищных условий и вставшие на учёт до 1 января 2005 года, обеспечиваются жильём за счёт федерального бюджета в соответствии со статьёй 23.2 закона о ветеранах. Инвалиды ВОВ имеют право на получение жилья один раз. Вставшие на учёт после 1 января 2005 года инвалиды обеспечи-

¹⁵⁶ Собрание законодательства Российской Федерации, 16.01.1995, № 3, ст. 168.

¹⁵⁷ Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета РСФСР, 1991, № 21, ст. 699.

¹⁵⁸ Постановление Правительства Российской Федерации от 16 июня 2006 года № 378 «Об утверждении перечня тяжёлых форм хронических заболеваний, при которых невозможно совместное проживание граждан в одной квартире»//Собрание законодательства Российской Федерации, 19.06.2006, № 25, ст. 2736.

ваются в соответствии с Жилищным кодексом Российской Федерации, при этом инвалиды ВОВ – независимо от материального положения (статья 14 закона о ветеранах);

50-процентная скидка на оплату занимаемых жилых помещений (в пределах социальной нормы площади):

– инвалиды и семьи, имеющие детей-инвалидов, проживающие в домах независимо от вида жилищного фонда (статья 17 закона о социальной защите инвалидов);

– инвалиды войны, проживающие в домах независимо от вида жилищного фонда – за водоснабжение, водоотведение, вывоз бытовых и других отходов, газ, электрическую и тепловую энергию – в пределах нормативов потребления коммунальных услуг (статья 14 закона о ветеранах);

– инвалиды вследствие чернобыльской катастрофы, проживающие в домах государственного и муниципального жилищных фондов, а также в приватизированных жилых помещениях, – за пользование отоплением, водопроводом, газом, электроэнергией (статья 14 закона о социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС).

Предоставление дополнительной площади в виде отдельной комнаты:

– инвалиды, страдающие заболеваниями, включёнными в перечень заболеваний, утверждённый постановлением Правительства Российской Федерации от 21 декабря 2004 года № 817¹⁵⁹ (предоставляется жилое помещение общей площадью, превышающей норму предоставления на одного человека не более чем в два раза).

Получение беспроцентной ссуды (кредита) на покупку (приобретение) жилья:

– инвалиды вследствие чернобыльской катастрофы вместо обеспечения жильём по договору социального найма имеют право на получение субсидии на приобретение жилья (пункт 2 статьи 14 закона о чернобыльцах и пункт 5 Правил выпуска и реализации государственных жилищных сертификатов в рамках реализации подпрограммы «Выполнение государственных обязательств по обеспечению жильём категорий граждан, установленных федеральным законодательством» Федеральной целевой программы «Жилище» на 2011–2015 годы, утверждённых постановлением Правительства Российской Федерации от 21 марта 2006 года № 153)¹⁶⁰.

Льготы при вступлении в жилищные и жилищно-строительные кооперативы или получение (приобретение) земельных участков под строительство жилого дома:

– инвалиды и семьи, имеющие в своём составе инвалида, имеют право на первоочередное получение земельных участков для индивидуаль-

¹⁵⁹ Постановление Правительства Российской Федерации от 21 декабря 2004 года № 817 «Об утверждении перечня заболеваний, дающих инвалидам, страдающим ими, право на дополнительную жилую площадь»//Собрание законодательства Российской Федерации. 2004. № 52 (часть 2). Ст. 5488.

¹⁶⁰ Там же. № 13. Ст. 1405.

ного жилищного строительства, ведения подсобного и дачного хозяйства и садоводства (статья 17 закона о социальной защите инвалидов);

– инвалиды вследствие чернобыльской катастрофы имеют право на внеочередное вступление в жилищно-строительные кооперативы, внеочередное обеспечение земельными участками для индивидуального жилищного строительства (при условии признания их нуждающимися в улучшении жилищных условий) (статья 14 закона о социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС);

– судьи, ставшие инвалидами в период работы, имеют право на внеочередное вступление в члены жилищно-строительного кооператива. Им оказывается содействие в индивидуальном жилищном строительстве (статья 19 Закона Российской Федерации от 26 ноября 1992 года № 3132–1 «О статусе судей в Российской Федерации»)¹⁶¹;

– инвалиды войны имеют преимущественное право на вступление в жилищные, жилищно-строительные кооперативы (статья 14 закона о ветеранах).

Сохранение жилых помещений за временно отсутствующими инвалидами.

Жилое помещение государственного или муниципального жилищного фонда, занимаемое инвалидом по договору социального найма, при помещении инвалида в стационарное учреждение социального обслуживания сохраняется за ним в течение шести месяцев (статья 17 закона о социальной защите инвалидов).

Иные жилищные льготы.

Инвалиды и семьи, имеющие детей-инвалидов, которые проживают в жилых домах, не имеющих центрального отопления, имеют право на 50-процентную скидку в оплате *топлива*, приобретаемого в пределах норм, установленных для продажи населению (статья 17 закона о социальной защите инвалидов).

В дополнение к этой льготе право на 50-процентную скидку в оплате *транспортных услуг* по доставке этого топлива имеют:

– инвалиды войны (статья 14 закона о ветеранах);

– инвалиды вследствие чернобыльской катастрофы (статья 14 закона о социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС).

Инвалиды вследствие чернобыльской катастрофы имеют право на внеочередное обеспечение необходимыми строительными материалами (статья 14 закона о социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС).

Анализ законодательства показывает, что существующая система жилищных льгот требует изменения и оптимизации¹⁶². В связи с этим необходимо установить предоставление субсидий на приобретение жилья определённым нуждающимся в улучшении жилищных условий

¹⁶¹ Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. № 30. Ст. 1792.

¹⁶² См. подробнее *Жаворонков Р.Н.* Указ. соч. С. 311–314.

инвалидам ВОВ, инвалидам войны I и II групп, инвалидам вследствие трудового увечья и профессионального заболевания I и II групп. Остальным инвалидам I и II групп и семьям детей-инвалидов, нуждающимся в улучшении жилищных условий, как альтернативу предоставления жилья по договору социального найма следует предусмотреть выдачу льготных ссуд за счёт федерального бюджета на приобретение жилья. Также льготные ссуды необходимо выдавать инвалидам и семьям, имеющим детей-инвалидов, для приобретения земельных участков для индивидуального жилищного строительства, ведения подсобного и дачного хозяйства и садоводства, строительства гаража или размещения принадлежащего инвалиду средства передвижения. Субсидии и ссуды должны выдаваться независимо от имущественного положения инвалидов. Необходимо также установить в законодательстве единый подход, согласно которому всем категориям инвалидов предоставляются льготы по оплате жилья и коммунальных услуг независимо от принадлежности жилищного фонда.

2.2.6. Образование инвалидов

Статьёй 19 Федерального закона «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» установлено, что государство поддерживает получение инвалидами образования и гарантирует создание инвалидам необходимых условий для его получения. Поддержка общего образования, профессионального образования и профессионального обучения инвалидов направлена на: 1) осуществление ими прав и свобод человека наравне с другими гражданами; 2) развитие личности, индивидуальных способностей и возможностей; 3) интеграцию в общество.

В соответствии со статьёй 5 Федерального закона от 29 декабря 2012 года № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации»¹⁶³, в целях реализации права каждого человека на образование федеральными государственными органами, органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления создаются необходимые условия для получения без дискриминации качественного образования лицами с ограниченными возможностями здоровья (ОВЗ), для коррекции нарушений развития и социальной адаптации, оказания ранней коррекционной помощи на основе специальных педагогических подходов и наиболее подходящих для этих лиц языков, методов и способов общения и условия, в максимальной степени способствующие получению образования определённого уровня и определённой направленности, а также социальному развитию этих лиц, в том числе посредством организации инклюзивного образования лиц с ОВЗ.

Впервые на федеральном уровне указанным законом закрепляется определение понятий «обучающийся с ограниченными возможностями здоровья» и «инклюзивное образование» (статья 2).

В соответствии со статьёй 79 того же закона содержание образования и условия организации обучения и воспитания инвалидов определяются адаптированной образовательной программой и индивидуальной программой реабилитации инвалида. Образование обучающихся с ОВЗ

¹⁶³ Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7598.

может быть организовано как совместно с другими обучающимися, так и в отдельных классах, группах или в отдельных организациях, осуществляющих образовательную деятельность. Таким образом, установлена возможность как инклюзивного, так и специального образования. При этом, исходя из подпункта 1 пункта 5 статьи 108 закона из употребления в нормативных актах изымается термин «специальный» (коррекционный) применительно к школе, классу и так далее.

Согласно статье 44 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации» родители (законные представители) несовершеннолетних обучающихся имеют право выбирать до завершения получения ребёнком основного общего образования с учётом мнения ребёнка, а также с учётом рекомендаций психолого-медико-педагогической комиссии (при их наличии) формы получения образования и формы обучения, организации, осуществляющие образовательную деятельность. Согласно статье 34 обучающиеся имеют право на выбор организации, осуществляющей образовательную деятельность, формы получения образования и формы обучения после получения основного общего образования или после достижения восемнадцати лет. Таким образом, окончательное решение о выборе инклюзивного или иного варианта образования принимают инвалиды либо их родители.

Согласно статье 79 того же закона общее образование обучающихся с ОВЗ осуществляется в организациях, осуществляющих образовательную деятельность по адаптированным основным общеобразовательным программам. В таких организациях создаются специальные условия для получения образования указанными обучающимися. Под специальными условиями для получения образования обучающимися с ОВЗ понимаются условия обучения, воспитания и развития таких обучающихся, включающие в себя использование специальных образовательных программ и методов обучения и воспитания, специальных учебников, учебных пособий и дидактических материалов, специальных технических средств обучения коллективного и индивидуального пользования, предоставление услуг ассистента (помощника), оказывающего обучающимся необходимую техническую помощь, проведение групповых и индивидуальных коррекционных занятий, обеспечение доступа в здания организаций, осуществляющих образовательную деятельность, и другие условия, без которых невозможно или затруднено освоение образовательных программ обучающимися с ограниченными возможностями здоровья.

Согласно статье 79 закона об образовании профессиональное обучение и профессиональное образование обучающихся с ОВЗ осуществляются на основе образовательных программ, адаптированных при необходимости для обучения указанных обучающихся. Органы государственной власти субъектов Российской Федерации обеспечивают получение профессионального обучения обучающимися с ОВЗ (с различными формами умственной отсталости), не имеющими основного общего или среднего общего образования. Профессиональными образовательными организациями и образовательными организациями высшего образования, а также организациями, осуществляющими образовательную деятельность по основным программам профессионального обучения, должны быть созданы специальные условия для получения образования обучающимися с ОВЗ.

Законом об образовании для инвалидов установлены особые права при приёме в высшее учебное заведение (вуз) на обучение по программам бакалавриата и специалитета. По общим правилам, согласно статье 70 приём на обучение по этим программам проводится на основании результатов ЕГЭ. При этом вуз устанавливает минимальное количество баллов, необходимое для приёма. В соответствии со статьёй 55 приём в вуз на обучение за государственный счёт осуществляется на конкурсной основе. Следовательно, принимаются те, кто предъявил наивысшие результаты ЕГЭ. Согласно статье 71 для приёма детей-инвалидов, инвалидов I и II групп, инвалидов с детства, инвалидов вследствие военной травмы или заболевания, полученного в период прохождения военной службы, вуз устанавливает квоту. Эта квота не может быть менее чем 10 процентов общего объёма контрольных цифр приёма граждан, обучающихся за государственный счёт. Указанные категории лиц принимаются при условии успешного прохождения вступительных испытаний. Кроме того, дети-инвалиды, инвалиды I и II групп и инвалиды войны имеют право на приём на подготовительные отделения федеральных вузов на обучение за счёт федерального бюджета. Они также имеют преимущественное право зачисления в вуз при условии успешного прохождения вступительных испытаний и при прочих равных условиях.

Законом об образовании в Российской Федерации также предусмотрены меры социальной поддержки студентов-инвалидов. В соответствии со статьёй 36 студентам, являющимся детьми-инвалидами, инвалидами I и II групп, инвалидами с детства, а также инвалидами вследствие военной травмы или заболевания, полученного в период прохождения военной службы, устанавливается государственная социальная стипендия. Согласно статье 39 тем же категориям студентов жилые помещения в специализированном жилищном фонде образовательной организации предоставляются бесплатно в первоочередном порядке.

Согласно статье 79 закона об образовании в Российской Федерации государство в лице уполномоченных им органов государственной власти Российской Федерации и органов государственной власти субъектов Российской Федерации обеспечивает подготовку педагогических работников, владеющих специальными педагогическими подходами и методами обучения и воспитания обучающихся с ОВЗ, и содействует привлечению таких работников в организации, осуществляющие образовательную деятельность.

Можно констатировать, что правовое регулирование образования инвалидов в настоящее время развивается в контексте мировых тенденций. Многие пробелы, существовавшие на первом этапе, устранены. Основной задачей является обеспечение реализации положений, закреплённых законодательством.

2.2.7. Обеспечение занятости инвалидов

Квотирование рабочих мест для инвалидов

Согласно статье 21 закона о социальной защите инвалидов работодателям, численность работников которых превышает 100 человек, законо-

дательством субъекта Российской Федерации устанавливается квота для приёма на работу инвалидов в размере от 2 до 4 процентов среднесписочной численности работников. Работодателям, численность работников которых составляет не менее чем 35 человек и не более чем 100 человек, законодательством субъекта Российской Федерации может устанавливаться квота для приёма на работу инвалидов в размере не выше 3 процентов среднесписочной численности работников.

За неисполнение работодателем обязанности по созданию или выделению рабочих мест для трудоустройства инвалидов в соответствии с установленной квотой для приёма на работу инвалидов, а также отказ работодателя в приёме на работу инвалида в пределах установленной квоты КоАП РФ установлена административная ответственность в виде штрафа (статья 5.45).

Анализ правового регулирования квотирования рабочих мест для инвалидов¹⁶⁴ позволяет сделать следующие предложения по его совершенствованию:

- принять федеральный закон, устанавливающий единый механизм квотирования на всей территории страны: понятие квоты; порядок установления квоты, включая порядок расчёта среднесписочной численности работников; условия выполнения квоты и ответственность за её невыполнение;

- распространить систему квотирования не только на юридических лиц, но и на индивидуальных предпринимателей;

- установить обязанность работодателей вносить обязательную плату за каждого нетрудоустроенного инвалида в случае невыполнения или невозможности выполнения установленной квоты.

Условия труда инвалидов

Важным элементом правового регулирования условий труда инвалидов является предоставление им различных трудовых льгот.

Согласно статье 23 закона о социальной защите инвалидов инвалидам предоставляется ежегодный отпуск не менее 30 календарных дней. Для инвалидов I и II групп устанавливается сокращённая продолжительность рабочего времени не более 35 часов в неделю с сохранением полной оплаты труда.

В соответствии с Трудовым кодексом Российской Федерации продолжительность ежедневной работы (смены) для инвалидов устанавливается в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации (статья 94); инвалиды могут привлекаться к работе в ночное время только с их письменного согласия и при условии, если такая работа не запрещена им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением (статья 96); привлечение к сверхурочной работе инвалидов допускается только с их письменного согласия и при условии, если это не запрещено им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации (статья 99); привлечение к работе

¹⁶⁴ См. подробнее *Жаворонков Р.Н.* Указ. соч. С. 124–132.

в выходные и нерабочие праздничные дни инвалидов допускается только при условии, если это не запрещено им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации (статья 113); работодатель обязан на основании письменного заявления работающего инвалида предоставить отпуск без сохранения заработной платы до 60 календарных дней в году (статья 128); при сокращении численности или штата работников предпочтение в оставлении на работе при равной производительности труда и квалификации отдаётся инвалидам Великой Отечественной войны и инвалидам боевых действий по защите Отечества (статья 179); работодатель обязан создавать для инвалидов условия труда в соответствии с индивидуальной программой реабилитации (статья 224).

Анализ законодательства¹⁶⁵ показывает, что нормы, устанавливающие льготное регулирование труда инвалидов, содержатся в разных главах ТК РФ и других нормативных актах, дублируются, что затрудняет их применение. При установлении особенностей в регулировании труда инвалидов отсутствуют системный подход и какие-либо единые принципы. В целях устранения этих недостатков и с учётом положительного опыта стран СНГ в регулировании данных проблем предлагается закрепить в законодательстве следующую систему трудовых льгот для инвалидов:

1. Запрещается устанавливать испытание при приёме на работу инвалидам I и II групп, а также инвалидам с детства, инвалидам войны и инвалидам вследствие радиационного воздействия.

2. Инвалидам I и II групп устанавливается сокращённая продолжительность рабочего времени – не более 30 часов в неделю без уменьшения оплаты труда.

3. Инвалидам I и II групп устанавливается ежегодный оплачиваемый отпуск продолжительностью 42 календарных дня, инвалидам войны и инвалидам вследствие радиационного воздействия III группы – 35 календарных дней, остальным инвалидам III группы – 30 календарных дней.

4. Инвалиды I и II групп имеют право в первый год заключения трудового договора использовать ежегодный оплачиваемый отпуск ранее установленного для остальных работников срока.

5. Ежегодный оплачиваемый отпуск предоставляется инвалидам в летнее или другое удобное для них время.

6. Инвалиды имеют право на предоставление им отпуска без сохранения заработной платы до 60 календарных дней.

7. Привлечение инвалидов к работе в ночное время, к сверхурочной работе, к работе в выходные и нерабочие праздничные дни, а также направление в командировку допускаются только с их письменного согласия и при отсутствии медицинских противопоказаний. С правом отказаться от работы в ночное время, сверхурочной работы, от работы в выходные и нерабочие праздничные дни, а также от направления в командировку инвалиды должны быть ознакомлены в письменной форме под роспись.

¹⁶⁵ См. подробнее *Жаворонков Р.Н.* Указ. соч. С. 162–167.

8. Инвалиды имеют право на обучение по месту работы на курсах переподготовки и повышения квалификации за счёт средств работодателя.

9. Инвалиды имеют преимущественное право при равной производительности труда и квалификации на оставление на работе при сокращении численности или штата работников.

10. Работавшие до ухода на пенсию инвалиды войны, инвалиды вследствие радиационного воздействия, лица, получившие инвалидность вследствие трудового увечья или профессионального заболевания, иные инвалиды, стаж работы которых у работодателя составляет более пяти лет, сохраняют наравне с другими работниками право на медицинское обслуживание, обеспечение жильём, путёвками в оздоровительные и профилактические учреждения, а также на другие социальные услуги и гарантии, предусмотренные коллективными договорами.

Создание специальных рабочих мест для инвалидов.

Согласно статье 22 закона о социальной защите инвалидов специальные рабочие места для трудоустройства инвалидов – это рабочие места, требующие дополнительных мер по организации труда, включая адаптацию основного и вспомогательного оборудования, технического и организационного оснащения, дополнительного оснащения и обеспечения техническими приспособлениями с учётом индивидуальных возможностей инвалидов. Минимальное количество специальных рабочих мест для трудоустройства инвалидов устанавливается органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации для каждого предприятия, учреждения, организации в пределах установленной квоты для приёма на работу инвалидов. Специальные рабочие места для трудоустройства инвалидов оснащаются (оборудуются) работодателями с учётом основных требований к оснащению (оборудованию) специальных рабочих мест для трудоустройства инвалидов с учётом нарушенных функций и ограничений их жизнедеятельности, утверждённых приказом Минтруда России¹⁶⁶.

Запрет дискриминации по признаку инвалидности в трудовых отношениях.

В целях предотвращения косвенной дискриминации по признаку инвалидности в трудовых отношениях, необходимо установить обязанность работодателя создавать специальные рабочие места и условия труда для инвалидов за свой счёт, а также случаи, когда возложение на работодателя этой обязанности является необоснованным¹⁶⁷. Для этого требуется изложить часть первую статьи 23 закона о социальной защите инвалидов в новой редакции:

¹⁶⁶ Приказ Минтруда России от 19 ноября 2013 года № 685 н «Об утверждении основных требований к оснащению (оборудованию) специальных рабочих мест для трудоустройства инвалидов с учётом нарушенных функций и ограничений их жизнедеятельности»//Российская газета. 2014. 11 апреля.

¹⁶⁷ Подробное обоснование см. *Жаворонков Р.Н.* Указ. соч. С. 178–190.

Действующая редакция	Предлагаемая редакция
<p>Инвалидам, занятым в организациях независимо от организационно-правовых форм и форм собственности, создаются необходимые условия труда в соответствии с индивидуальной программой реабилитации инвалида.</p>	<p>Инвалидам, занятым в организациях, независимо от организационно-правовых форм и форм собственности, работодателями создаются необходимые условия труда в соответствии с индивидуальной программой реабилитации инвалида, если это не ложится на них неоправданным бременем.</p> <p>Создание необходимых условий труда для инвалидов ложится на организацию неоправданным бременем в тех случаях, когда:</p> <ul style="list-style-type: none"> – требуется изменение целей и предмета деятельности организации или трудовой функции работника-инвалида, предусмотренной трудовым договором; – необходимо снижение требований к качеству работы, предусмотренной трудовым договором; – требуется предоставление технических средств реабилитации, специально не предназначенных для занятия трудовой деятельностью; – негативно влияет на выполнение работником-инвалидом его трудовой функции; – создаёт угрозу жизни и здоровью работников и третьих лиц, а также сохранности имущества работодателя; – делает невозможным выполнение другими работниками их трудовых функций; – требуется оказание социальных услуг, обязательность предоставления которых не предусмотрена трудовым законодательством, локальными нормативными актами работодателя или коллективным договором, а также медицинских услуг, которые не предоставляются работодателем другим работникам; – стоимость создания специальных условий труда является для работодателя чрезмерно высокой. <p>Чрезмерно высокой стоимостью создания специальных условий труда для инвалида признаётся при наличии в совокупности следующих условий:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) стоимость создания специальных условий труда для одного инвалида превышает 3 процента прибыли организации за предшествующий календарный год, и для всех работающих инвалидов – 10 процентов прибыли организации за предшествующий календарный год; 2) нет возможности покрыть стоимость создания специальных условий в части, превышающей нормативы, указанные в пункте 1, за государственный счёт; 3) инвалид отказывается покрыть стоимость создания специальных условий в части, превышающей нормативы, указанные в пункте 1, за собственный счёт. <p>Отказ инвалида (или лица, представляющего его интересы) от индивидуальной программы реабилитации в целом или от реализации отдельных её частей освобождает работодателя от обязанности создания для инвалида специальных условий труда</p>

2.2.8. Материальное обеспечение инвалидов

Пенсии по инвалидности.

Российское законодательство предусматривает предоставление инвалидам различных видов пенсий. Инвалидам, которые работали и имеют страховой стаж, назначается трудовая пенсия по инвалидности (статьи 8 и 15 закона о трудовых пенсиях). В соответствии с законом о государственном пенсионном обеспечении (статьи 8, 10, 12, 15–17) назначается государственная пенсия по инвалидности: военнослужащим, проходившим службу по призыву и ставшим инвалидами вследствие военной травмы или заболевания, полученного в период военной службы; ветеранам Великой Отечественной войны; гражданам, награждённым знаком «Жителю блокадного Ленинграда»; инвалидам вследствие аварии на Чернобыльской АЭС; космонавтам, инвалидность которых наступила в связи с подготовкой или выполнением космического полёта. В соответствии с Законом Российской Федерации от 12 февраля 1993 года № 4468–1 «О пенсионном обеспечении лиц, проходивших военную службу, службу в органах внутренних дел, Государственной противопожарной службе, органах по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы, и их семей»¹⁶⁸ назначается государственная пенсия по инвалидности военнослужащим, проходившим службу по контракту и ставшим инвалидами вследствие военной травмы или заболевания, полученного в период военной службы (статьи 19–27). Инвалидам, которые никогда не работали, назначается социальная пенсия (статьи 11, 18 закона о государственном пенсионном обеспечении).

В 2012 году принимается Федеральный закон «О страховых пенсиях в Российской Федерации»¹⁶⁹, который вступает в силу с 1 января 2015 года и заменяет закон о трудовых пенсиях. Данным законом трудовая пенсия по инвалидности переименована в страховую пенсию по инвалидности. Основания возникновения права на страховую пенсию при этом практически не изменились. Положительным моментом является отмена лишения права на пенсию лиц, инвалидность которых наступила вследствие совершения ими умышленного уголовно наказуемого деяния или умышленного нанесения ущерба своему здоровью. К страховой пенсии по инвалидности устанавливается фиксированная выплата. Размер данной выплаты определяется законодателем, он не зависит ни от стажа, ни от заработка, однако дифференцируется в зависимости от группы инвалидности, наличия у инвалида иждивенцев, работы в районах Крайнего Севера и ряда других обстоятельств.

Анализ закона о страховых пенсиях показывает, что применительно к пенсиям по инвалидности в нём сохранено большинство недостатков предшествующего пенсионного законодательства. Также им порождаются новые проблемы¹⁷⁰. В частности, закон вводит чрезвычайно сложный

¹⁶⁸ Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета Российской Федерации. 1993. № 9. Ст. 328.

¹⁶⁹ Федеральный закон от 28 декабря 2013 года № 400-ФЗ «О страховых пенсиях»//Собрание законодательства Российской Федерации. 2013. № 52 (часть I). Ст. 6965.

¹⁷⁰ См. подробнее *Жаворонков Р. Н.* Указ. соч. С. 232–235.

порядок расчёта размера страховой пенсии по инвалидности, который не позволяет определить до выхода на пенсию её абсолютный размер, что, несомненно, будет дестимулировать участие инвалидов в трудовой деятельности с целью перехода с социальной пенсии по инвалидности на более высокую страховую пенсию.

В качестве первоочередных шагов в отношении трудовой (страховой) пенсии по инвалидности необходимо предусмотреть её индексацию исходя из роста не общего уровня цен, как это делается сейчас, а прожиточного минимума в целом по Российской Федерации, поскольку по данным статистики цены на товары первой необходимости растут приблизительно в полтора раза быстрее, чем цены на все товары в среднем.

Анализ недостатков правового регулирования назначения пенсии по инвалидности по государственному пенсионному обеспечению¹⁷¹ показывает необходимость: 1) отменить назначение пенсии по инвалидности в тех случаях, когда инвалидность наступила вследствие совершения противоправных деяний или умышленного нанесения ущерба своему здоровью; 2) закрепить в законодательстве единое понятие военной травмы; 3) установить повышенный размер пенсии инвалидам из числа граждан, участвовавших в ликвидации последствий катастрофы на Чернобыльской АЭС; 4) установить в законодательстве единый перечень нетрудоспособных членов семьи; 5) установить надбавку на уход за инвалидами (за исключением инвалидов из числа военнослужащих, проходящих службу по контракту, и космонавтов), являющимися инвалидами I группы, или достигшим возраста 80 лет, или нуждающимся в постоянном постороннем уходе (помощи, надзоре) в соответствии с заключением медицинской организации.

В перспективе необходима коренная перестройка системы пенсионного обеспечения по инвалидности. В соответствии с рекомендациями МОТ эта система должна состоять из трёх уровней¹⁷². Первый уровень – социальная пенсия, которая назначается всем инвалидам, независимо от их участия в трудовой деятельности. Данная пенсия устанавливается инвалидам I и II группы в размере прожиточного минимума трудоспособного населения, а инвалидам III группы – в размере 22,5 процента от этого прожиточного минимума. Второй уровень – трудовая пенсия, которая устанавливается только тем инвалидам, которые трудились и имеют страховой стаж (за них вносились работодателем взносы в рамках системы обязательного социального страхования). Следует согласиться с мнением о том, что уровень данной пенсии необходимо определять исходя из трудового стажа и заработка¹⁷³. При этом формула расчёта размера

¹⁷¹ См. подробнее *Жаворонков Р.Н.* Указ. соч. С. 212–219.

¹⁷² Социальное обеспечение в целях социальной справедливости и справедливой глобализации// Доклад МОТ. 2011. ИЛС. 100/VI. п. 390–391. Электронная публикация. Режим доступа: http://www.ilo.org/ilc/ILCSessions/99thSession/reports/WCMS_154242/lang-en/index.htm.

¹⁷³ См. подробнее *Захаров М.Л.* Социальное страхование в России: прошлое, настоящее и перспективы развития (трудовые пенсии, пособия, выплаты пострадавшим на производстве): монография. – М.: Проспект, 2014, С. 209–214.

пенсии должна быть простой и доступной для понимания и применения большинством населения. Третий уровень – негосударственная пенсия, средства на которую формируются путём добровольного страхования. Она может выплачиваться в рамках профессиональных пенсионных систем отдельных организаций, отраслей или территорий. Также граждане могут получить возможность обеспечения такой пенсией за счёт личных пенсионных накоплений в негосударственных пенсионных фондах или страховых компаниях.

Иные социальные выплаты в связи с инвалидностью.

Система социальных выплат в связи с инвалидностью, не являющихся пенсией, формировалась постепенно на протяжении всего рассматриваемого периода. Данные выплаты перечисляются в той последовательности, в которой они вводились: компенсация инвалиду стоимости приобретённого технического средства реабилитации и (или) оказанной услуги¹⁷⁴; ежемесячная денежная компенсация гражданам, признанным инвалидами вследствие поствакцинального осложнения¹⁷⁵; компенсация страховой премии по договору обязательного страхования¹⁷⁶; ежегодная денежная компенсация инвалидам расходов на содержание и ветеринарное обслуживание собак-проводников¹⁷⁷; ежемесячная денежная выплата¹⁷⁸; единовременное пособие лицам, принимавшим участие в осуществлении мероприятий по борьбе с терроризмом и получившим увечье, повлекшим за собой наступление инвалидности¹⁷⁹; компенсационная выплата лицам, осуществляющим уход за нетрудоспособными гражданами¹⁸⁰;

¹⁷⁴ Ст. 11 Федерального закона от 24 ноября 1995 года № 181-ФЗ «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации».

¹⁷⁵ Ст. 20 Федерального закона от 17 сентября 1998 года № 157-ФЗ «Об иммунопрофилактике инфекционных болезней»// Собрание законодательства Российской Федерации, 21.09.1998, № 38, ст. 4736.

¹⁷⁶ Ст. 17 Федерального закона от 25 апреля 2002 года № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств»//Собрание законодательства Российской Федерации, 06.05.2002, № 18, ст. 1720.

¹⁷⁷ Ст. 1 Федерального закона от 23 октября 2003 года № 132-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Российской Федерации по вопросам реабилитации инвалидов»//Собрание законодательства Российской Федерации, 27.10.2003, № 43, ст. 4108.

¹⁷⁸ Ст. 63 Федерального закона от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием федеральных законов «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

¹⁷⁹ Ст. 21 Федерального закона от 6 марта 2006 года № 35-ФЗ «О противодействии терроризму»//Собрание законодательства Российской Федерации, 13.03.2006, № 11, ст. 1146.

¹⁸⁰ Указ Президента Российской Федерации от 26 декабря 2006 года № 1455 «О компенсационных выплатах лицам, осуществляющим уход за нетрудоспособными гражданами»//Собрание законодательства Российской Федерации, 01.01.2007, № 1 (1 ч.), ст. 201.

социальная доплата к пенсии¹⁸¹; ежемесячная денежная компенсация в возмещении вреда, причинённого здоровью инвалидностью вследствие военной травмы¹⁸²; ежемесячная выплата лицам, осуществляющим уход за детьми-инвалидами и инвалидами с детства I группы¹⁸³; единовременное пособие при передаче ребенка-инвалида на воспитание в семью¹⁸⁴.

Анализ законодательства показывает, что большинство социальных выплат инвалидам, перечисленных выше, не обеспечивают решение тех задач, ради которых они назначаются¹⁸⁵. В связи с этим, социальная доплата к пенсии и ЕДВ по причине их неэффективности должны быть заменены иными видами социального обеспечения. Поэтому ЕДВ необходимо заменить возвращением льгот, а социальную доплату к пенсии – увеличением размера самой пенсии. Другие социальные выплаты необходимо повысить. В частности, компенсационную выплату лицам, осуществляющим уход за нетрудоспособными гражданами, необходимо повысить до уровня прожиточного минимума для трудоспособного населения, и выплачивать независимо от того, работает ли лицо, занятое уходом за инвалидом, или нет.

2.2.9. Социальное обслуживание инвалидов

Современный этап правового регулирования социального обслуживания инвалидов положен принятием Федерального закона от 28 декабря 2013 года № 442-ФЗ «Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации»¹⁸⁶, который вступает в силу с 1 января 2015 года.

Следует выделить ряд положительных моментов, которые присутствуют в новом законе.

Так, в нём отсутствуют нормы, согласно которым граждан пожилого возраста и инвалидов, не страдающих психическими заболеваниями, можно помещать в учреждения стационарного социального обслуживания без их согласия.

¹⁸¹ Ст. 22 Федерального закона от 24 июля 2009 года № 213-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования и территориальные фонды обязательного медицинского страхования» (с изменениями и дополнениями).

¹⁸² Ст. 3 Федерального закона от 7 ноября 2011 года № 306-ФЗ «О денежном довольствии военнослужащих и предоставлении им отдельных выплат»//Собрание законодательства Российской Федерации, 07.11.2011, № 45, ст. 6336.

¹⁸³ Указ Президента Российской Федерации от 26 февраля 2013 года № 175 «О ежемесячных выплатах лицам, осуществляющим уход за детьми-инвалидами и инвалидами с детства I группы»//Собрание законодательства Российской Федерации, 04.03.2013, № 9, ст. 938.

¹⁸⁴ Ст. 2 Федерального закона от 2 июля 2013 года № 167-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам устройства детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей»//Собрание законодательства Российской Федерации, 08.07.2013, № 27, ст. 3459.

¹⁸⁵ См. подробнее *Жаворонков Р.Н.* Указ. соч. С. 235–242.

¹⁸⁶ Российская газета. 2013. 30 декабря.

В пункте 4 статьи 19 закона содержатся обязательные требования обеспечения доступности социальных услуг, оказываемых в полустационарной и стационарной форме, маломобильным гражданам. Согласно данным требованиям должно быть обеспечено сопровождение лица, получающего социальные услуги, при его передвижении по территории организации социального обслуживания; текстовые сообщения должны дублироваться голосовыми сообщениями и шрифтом Брайля; на территории организаций социального обслуживания должен быть обеспечен доступ тифлосурдопереводчиков и собак-проводников и тому подобное.

Статья 13 закона содержит требования, касающиеся открытости и доступности информации о деятельности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих социальное обслуживание.

Согласно статье 34 закона общественный контроль в сфере социального обслуживания осуществляется гражданами, общественными и иными организациями в соответствии с законодательством Российской Федерации о защите прав потребителей.

Вместе с тем, закон имеет ряд существенных недостатков, анализ которых показывает, что принятый закон не ведёт к расширению доступности социального обслуживания для социально незащищённых слоёв населения и не направлен на достижение цели обеспечить нуждающимся в социальном обслуживании достойный уровень жизни¹⁸⁷. В связи с этим в указанный закон в первую очередь необходимо внести следующие изменения:

- обосновать в преамбуле актуальность и необходимость принятия данного закона, исходя из того, что основная цель функционирования системы социальных услуг – в совокупности с другими элементами национальной системы социального обеспечения гарантировать конституционное право граждан на социальное обеспечение;

- определить социальное обслуживание как гарантированный государством комплекс социальных услуг, предоставляемых лицу;

- утвердить следующее определение социальной услуги – «социальная услуга – услуга, направленная на оказание бытовой, медицинской, психолого-педагогической, экономической и правовой помощи в объёме и порядке, установленных законодательством, предоставляемая государством (или по его поручению иными организациями) полностью или частично за счёт государственных средств лицам, попавшим в трудную жизненную ситуацию»;

- установить, что основной целью социального обслуживания является обеспечение достойных условий жизни людей, попавших в трудную жизненную ситуацию;

- изложить принципы социального обслуживания в следующей последовательности: 1) равный, свободный доступ граждан к социальному обслуживанию вне зависимости от их пола, расы, ... и так далее; 2) приближённость поставщиков социальных услуг к месту жительства, достаточность поставщиков социальных услуг для удовлетворения потребностей граждан, достаточность материально-технических и иных ресурсов у поставщиков социальных услуг; 3) добровольность; 4) адресность пре-

¹⁸⁷ См. подробнее *Жаворонков Р.Н.* Указ. соч. С. 273–280.

доставления социальных услуг; 5) сохранение пребывания гражданина в привычной благоприятной среде; 6) конфиденциальность;

– закрепить право граждан на социальное обслуживание путём перечисления категорий лиц (пожилые люди, инвалиды, дети, безработные и так далее), имеющих данное право;

– указать, что государство гарантирует гражданам право на социальное обслуживание;

– отнести к предмету ведения федеральных органов власти установление единых для всей страны обязательных государственных стандартов социального обслуживания;

– изменить статью 5, отразив в ней систему социального обслуживания как комплекс социальных услуг, направленных на удовлетворение специфических потребностей людей и обеспечивающих им достойные условия жизни, с перечислением основных видов этих услуг;

– установить виды организаций социального обслуживания, которые в обязательном порядке создаются в субъекте Российской Федерации.

2.2.10. Транспортное обслуживание инвалидов

Согласно закону о государственной социальной помощи (статьи 6.1, 6.2) за счёт федерального бюджета предоставляется бесплатный проезд инвалида и сопровождающего его лица на пригородном железнодорожном транспорте, а также на междугородном транспорте к месту лечения и обратно. Установление других льгот, связанных с использованием инвалидами общественным транспортом, передано в компетенцию субъектов Российской Федерации. Также в настоящее время федеральное законодательство не предусматривает обеспечение инвалидов автотранспортными средствами и выплату связанных с ними компенсаций.

Развитие законодательства о транспортном обслуживании инвалидов представляется в следующем виде.

Поскольку льготы по проезду на транспорте играют значительную роль в интеграции инвалидов в общество, они должны предоставляться за счёт федерального бюджета. Речь идёт о следующих льготах: бесплатный проезд инвалидов и детей-инвалидов на городском и пригородном транспорте общего пользования, кроме такси; скидка 50 процентов со стоимости проезда на междугородном транспорте в период с 1 октября по 15 мая и один раз (проезд туда и обратно) в другое время года; бесплатный проезд инвалидов I и II групп и детей-инвалидов один раз в год к месту лечения и обратно.

Основанием предоставления льгот по проезду сопровождающему лицу должна быть потребность инвалида в постороннем уходе. Поэтому данные льготы, на наш взгляд, должны предоставляться не при определённой группе инвалидности (как это было раньше), а при необходимости инвалида в постороннем уходе. Следовательно, указанные льготы должно иметь лицо, сопровождающее ребенка-инвалида или инвалида, имеющего III степень ограничения способности к самообслуживанию. Данную льготу необходимо предоставлять одному из сопровождающих инвалида членов его семьи, к которым следует отнести родителей, де-

душку, бабушку, супруга, братьев, сестёр, детей, внуков. Также эта льгота должна предоставляться сопровождающему инвалида опекуну, попечителю, либо сотруднику медицинской, образовательной организации или организации социального обслуживания населения.

Поскольку, как это указывалось выше, в Федеральный перечень реабилитационных мероприятий, технических средств реабилитации и услуг, предоставляемых инвалиду, необходимо внести автотранспортное средство, в законе о социальной защите инвалидов (статья 30) следует восстановить существовавшие ранее нормы о компенсации расходов инвалида на бензин или другие виды топлива, ремонт, техническое обслуживание транспортных средств и на запасные части к ним. Также необходимо восстановить отменённую норму данного закона (статья 15) об освобождении инвалидов от арендной платы за землю и помещение для хранения автомобиля. Следует установить право инвалида на бесплатное обучение вождению автомобиля, предоставленного ему в соответствии с индивидуальной программой реабилитации (включая бесплатный проезд к месту обучения и обратно, питание и оплату общежития на период обучения для иногородних). Подобная льгота существовала в советском законодательстве¹⁸⁸.

Кроме того, на наш взгляд, необходимо освободить инвалидов от уплаты государственной пошлины, предусмотренной статьёй 333.33 Налогового кодекса Российской Федерации, за совершение государственными органами ряда юридически значимых действий, связанных с автомобилем, к которым относятся:

- выдача государственных регистрационных знаков на автомобили, в том числе взамен утраченных или пришедших в негодность;
- выдача паспорта транспортного средства, в том числе взамен утраченного или пришедшего в негодность;
- выдача свидетельства о регистрации транспортного средства, в том числе взамен утраченного или пришедшего в негодность;
- временная регистрация ранее зарегистрированных транспортных средств по месту их пребывания;
- внесение изменений в выданный ранее паспорт транспортного средства;
- выдача государственных регистрационных знаков транспортных средств «Транзит», в том числе взамен утраченных или пришедших в негодность, изготавливаемых из расходных материалов на бумажной основе;
- выдача талона технического осмотра, в том числе взамен утраченного или пришедшего в негодность, в случаях, предусмотренных частью 1 статьи 54 Федерального закона от 7 февраля 2011 года № 3-ФЗ «О полиции»;
- выдача временного разрешения на право управления транспортными средствами, в том числе взамен утраченного или пришедшего в негодность.

¹⁸⁸ См. например, Инструкцию о порядке выдачи и замены автомобилей «Запорожец» с ручным управлением инвалидам Великой Отечественной войны и другим инвалидам из числа военнослужащих, а также инвалидам, на которых распространено действие постановления Совета Министров СССР от 29 декабря 1963 года № 1277, утверждённую постановлением Совета Министров РСФСР от 18 декабря 1971 года № 673.

2.2.11. Правовой статус общественных объединений инвалидов

Правовой статус общественных объединений инвалидов установлен статьёй 33 Федерального закона «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации».

Общественными организациями инвалидов признаются организации, созданные инвалидами и лицами, представляющими их интересы, в целях защиты прав и законных интересов инвалидов, обеспечения им равных с другими гражданами возможностей, решения задач общественной интеграции инвалидов, среди членов которых инвалиды и их законные представители (один из родителей, усыновителей, опекун или попечитель) составляют не менее 80 процентов, а также союзы (ассоциации) указанных организаций. В собственности общественных объединений инвалидов могут находиться предприятия, учреждения, организации, хозяйственные товарищества и общества, здания, сооружения, оборудование, транспорт, жилищный фонд, интеллектуальные ценности, денежные средства, паи, акции и ценные бумаги, а также любое иное имущество и земельные участки в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Общественные объединения, созданные и действующие в целях защиты прав и законных интересов инвалидов, обеспечения им равных с другими гражданами возможностей, есть форма социальной защиты инвалидов. Государство оказывает указанным общественным объединениям содействие и помощь, в том числе материальную, техническую и финансовую. Органы местного самоуправления имеют право оказывать поддержку общественным объединениям инвалидов за счёт средств местных бюджетов (за исключением межбюджетных трансфертов, предоставленных из бюджетов бюджетной системы Российской Федерации).

Федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, организации независимо от организационно-правовых форм и форм собственности привлекают полномочных представителей общественных объединений инвалидов для подготовки и принятия решений, затрагивающих интересы инвалидов. Решения, принятые с нарушением этой нормы, могут быть признаны недействительными в судебном порядке.

Система государственной поддержки общественных объединений инвалидов в настоящее время заключается в следующем виде.

Общественным объединениям инвалидов и организациям, которые созданы общероссийскими общественными объединениями инвалидов, и уставный капитал которых полностью состоит из вкладов общественных организаций инвалидов, и среднесписочная численность инвалидов в которых по отношению к другим работникам составляет не менее чем 50 процентов, а доля оплаты труда инвалидов в фонде оплаты труда – не менее чем 25 процентов, органы государственной власти и органы местного самоуправления могут оказывать поддержку также путём предоставления в безвозмездное пользование имущества (включая здания, нежилые помещения), используемого данными объединениями и организациями на законных основаниях в течение не менее чем пять лет

на момент предоставления такого имущества (статья 33 закона о социальной защите инвалидов).

Общественные организации инвалидов:

освобождаются от налогообложения налогом на добавленную стоимость реализации (в том числе передачи, выполнения, оказания для собственных нужд) товаров (за исключением подакцизных, минерального сырья и полезных ископаемых, а также других товаров по перечню, утверждённому постановлением Правительства Российской Федерации от 18 февраля 2004 года № 90¹⁸⁹), работ, услуг (за исключением брокерских и иных посреднических услуг, не указанных в подпункте 12.2 пункта 2 статьи 149 Налогового кодекса Российской Федерации) (подпункт 2 пункта 3 статьи 149 Налогового кодекса Российской Федерации);

освобождаются от налогообложения налогом на прибыль средств, направленных на осуществление деятельности указанных общественных организаций инвалидов и на цели, обеспечивающие социальную защиту инвалидов (подпункт 39 пункта 1 статьи 264 Налогового кодекса Российской Федерации);

освобождаются от налогообложения налогом на прибыль средств на формирование резервов предстоящих расходов в целях социальной защиты инвалидов (подпункт 39.2 пункта 1 статьи 264 Налогового кодекса Российской Федерации);

освобождаются от уплаты государственной пошлины по делам, рассматриваемым в судах общей юрисдикции, а также мировыми судьями, если выступают в качестве истцов или ответчиков (подпункт 1 пункта 2 статьи 333.36 Налогового кодекса Российской Федерации);

освобождаются от уплаты государственной пошлины по делам, рассматриваемым в арбитражных судах, если выступают в качестве истцов или ответчиков (подпункт 1 пункта 2 статьи 333.37 Налогового кодекса Российской Федерации);

освобождаются от уплаты государственной пошлины за совершения всех видов нотариальных действий (пункт 4 статьи 333.38 Налогового кодекса Российской Федерации);

в период с 2011 по 2027 год в пониженном размере уплачивают взносы на социальное страхование с выплат и иных вознаграждений физическим лицам, являющимся инвалидами I, II или III группы (статья 58 Федерального закона от 24 июля 2009 года № 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования»¹⁹⁰).

Кроме указанных выше льгот общероссийские общественные организации инвалидов:

освобождаются от налога на имущество организаций – в отношении имущества, используемого ими для осуществления уставной деятельности (пункт 3 статьи 381 Налогового кодекса Российской Федерации);

освобождаются от земельного налога – в отношении земельных участков, используемых ими для осуществления уставной деятельности (пункт 5 статьи 395 Налогового кодекса Российской Федерации);

¹⁸⁹ Собрание законодательства Российской Федерации. 2004. № 8. Ст. 672.

¹⁹⁰ Собрание законодательства Российской Федерации, 27.07.2009, № 30, ст. 3738.

имеют право на преимущество при осуществлении закупок для государственных и муниципальных нужд товаров, работ и услуг, включённых в перечень, утверждённый постановлением Правительства Российской Федерации от 15 апреля 2014 года № 341¹⁹¹ (статья 29 Федерального закона от 5 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»¹⁹²).

В целях развития правового регулирования рассматриваемой сферы социальной защиты инвалидов необходимо:

установить квоту не менее 10 процентов для общественных организаций инвалидов и предприятий, использующих труд инвалидов, при выдаче разрешений (по конкурсу) на определённые виды экономической деятельности;

внести изменения в Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» о том, что постановлением Правительства Российской Федерации устанавливается перечень товаров, работ и услуг, закупаемых исключительно или по квоте не менее 10 процентов у предприятий, использующих труд инвалидов, и общественных организаций инвалидов.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В ходе проведённого исследования было проанализировано федеральное законодательство в следующих отраслях:

– о местном самоуправлении (в том числе правовых, организационных, экономических и компетенционных основах местного самоуправления);

– избирательного законодательства (в том числе по выборам в федеральные органы государственной власти; в органы государственной власти субъектов Российской Федерации; в органы местного самоуправления, а также формировании избирательных комиссий);

– законодательства о культуре;

– семейного законодательства;

– законодательства об опеке и попечительстве (в том числе усыновление и иные формы патроната, приёмные семьи и другие);

– законодательства о социальной защите инвалидов (в том числе реабилитация, медицинская помощь, обеспечение беспрепятственного доступа к информации и объектам социальной инфраструктуры, обеспечение жилой площадью, образование, обеспечение занятости, материальное обеспечение, социальное обслуживание, транспортное обслуживание, общественные объединения инвалидов).

Анализ состояния российского законодательства с 1993 года и по настоящее время позволяет констатировать, что если в 1990-е годы на федеральном уровне было значительное количество рамочных законов,

¹⁹¹ Собрание законодательства Российской Федерации, 05.05.2014, № 18 (часть IV), ст. 2184.

¹⁹² Собрание законодательства Российской Федерации, 08.04.2013, № 14, ст. 1652.

предоставлявших иным субъектам права осуществлять соответствующее правовое регулирование, то сейчас федеральный законодатель довольно чётко определяет круг вопросов, который подлежит правовому регулированию иными субъектами права. С этой точки зрения концепция законодательства, складывавшаяся во многих отраслях в 1990-е и 2000-е годы, существенно отличается, а иногда являются прямо противоположными.

Причём если в 1990-е годы законодательство формировалось во многом основываясь на заимствовании зарубежного опыта, существовавшие в советское время юридические механизмы ломались или радикально трансформировались, то в последние годы правовое регулирование осуществляется на основе собственных потребностей, с учётом российского исторического опыта, традиций и особенностей. *Можно говорить о формировании новой правовой культуры.*

Общие тенденции российского законодательства, которые будут продолжаться в ближайшее время в ходе дальнейшего развития российской правовой системы, можно обозначить следующим образом.

1. Следует уверенно констатировать, что *роль права, как регулятора общественных отношений, возрастает.* Законодательство в целом становится более качественным, изменения вносятся комплексно во все необходимые законы одновременно, коллизионность и пробельность минимизируется. По многим сферам общественной жизни видна устойчивая позитивная тенденция по систематизации законодательства, действующего в соответствующей сфере. Можно уверенно говорить о *комплексном нормативно-правовом воздействии на соответствующие общественные отношения.*

Отчётливо проявляется тенденция *обеспечения верховенства права во всех сферах общественной жизни в самом широком смысле слова*, имея в виду верховенство заложенных Конституцией Российской Федерации принципов правового государства.

Внедрённый механизм оценки эффективности принимаемых норм, регулярно проводимый мониторинг правоприменения даёт свои результаты. Например, федеральный законодатель в целом оперативно реагирует на необходимость изменений, обусловленных принятием новых решений Конституционного Суда Российской Федерации, хотя имеются и не реализованные решения.

Безусловно позитивной тенденцией является *увеличение количества процессуальных норм*, позволяющих реально реализовывать материальные нормы.

Вместе с тем, анализ особенностей используемой законодательной техники показывает наличие двух взаимоисключающих тенденций: в одних сферах законодательства используемые юридические конструкции становятся более цельными и продуманными, в других – увеличивается количество непрофессионального использования терминологии, плохо проработанных, половинчатых юридических конструкций, которые не отражают фактические запросы общества и принимаются под влиянием сиюминутных запросов или событий. Это обуславливает необходимость большего привлечения экспертного сообщества к обсуждению принимаемых законопроектов.

2. *Стабильность законодательства является довольно важным элементом правовой системы.* Следует прекратить практику внесения частых изменений и дополнений в существующие нормы, особенно по вопросам определения полномочий органов публичной власти. Представляется целесообразным введение моратория в течение хотя бы нескольких лет, чтобы органы публичной власти смогли выстроить систему осуществления полномочий, наладить систему взаимодействия друг с другом. Главное на данном этапе – перейти от стремительно принимаемых законодательных решений к регулированию на основе стратегического видения проблем как основе стабильного и устойчивого развития страны.

3. Важной тенденцией развития законодательства на современном этапе является *демократизация, включая расширение политического участия граждан.* Отрадно констатировать, что появляется всё большее количество форм участия граждан в управлении делами государства, гражданин становится полноценной и неотъемлемой частью правовой системы России. Однако на этом нельзя останавливаться, следует уделить особое внимание расширению форм участия граждан в правотворческом процессе, в том числе через инициативные проекты, участие общественных объединений, общественную экспертизу, общественному контролю на выборах и в любой сфере правоприменения.

4. Современное законодательство всё отчётливее демонстрирует свою *гуманизацию*, означающую, что в центре внимания правотворческих и правоприменительных органов должен быть человек, его права и свободы как высшая конституционная ценность. Анализ состояния законодательства позволяет также сделать вывод о том, что принимаемые нормы направлены на правовое регулирование прав и свобод граждан, создание системы их защиты. *Интересы человека как высшей ценности действительно ставятся во главу угла при принятии значительного количества законодательных актов.* Создаются новые механизмы защиты прав граждан, совершенствуются существующие.

Наблюдается отчётливая *тенденция по усилению механизмов ответственности* за недолжное, противоправное поведение. Это проявляется в усилении ответственности органов публичной власти и их должностных лиц; большое внимание уделяется не только созданию *антикоррупционного законодательства*, но и его оперативному совершенствованию на основе анализа правоприменительной практики.

Вместе с тем, к сожалению, сохраняется тенденция к слабому финансово-экономическому обеспечению ряда изменений в отдельных сферах законодательства, особенно если исполнять федеральные нормы должны региональные или муниципальные уровни власти. Это снижает защищённость граждан, гарантированность их прав и свобод.

5. *Формирование правовой системы невозможно без развития федеративных отношений, местного самоуправления.* Наблюдается довольно устойчивая тенденция по передаче части полномочий от федеральных органов государственной власти органам государственной власти субъектов Российской Федерации. Безусловно, на федеральном уровне целесообразно решать только такие вопросы, которые не могут быть решены в субъектах Российской Федерации, на местах.

Вместе с тем отношения органов местного самоуправления и органов государственной власти строятся на противоположных принципах, что позволяет говорить об определённом «огосударствлении» и централизации местного самоуправления.

Назрела необходимость ревизии полномочий разных уровней публичной власти, более чёткое разграничение полномочий, основанных на одинаковых принципах, в том числе равенстве во взаимоотношении с федеральным центром.

6. Массив законодательных актов, *регулирующих организацию и деятельность органов публичной власти*, развивается довольно динамично и в целом в соответствии с логикой развития существующих общественных отношений. Вместе с тем, вызывают определённую озабоченность регулярные эксперименты по изменению правил формирования органов публичной власти, созданию новых механизмов перераспределения полномочий между ними. Необходимо провести мониторинг правоприменительной практики, серьёзный научный анализ результатов таких экспериментов, провести оценку регулирующего воздействия принимаемых норм в данной сфере.

7. Процесс модернизации не преследует целей изменения ценностей, но он предполагает коррекцию принципов, учёт новых отраслей и обеспечение эффективными решениями вновь возникающих проблем. Так, назрела необходимость систематизации законодательства о культуре. В настоящее время сохраняется проблема в неопределённости статуса Основ законодательства Российской Федерации о культуре как базового законодательного акта, проблема недостаточности нормативно-правового регулирования по отдельным направлениям культурной деятельности (театральная деятельность, гастрольно-концертная деятельность и другие), сохраняется проблема действия законодательных актов советского периода, наряду с действующими российскими законами.

8. Анализ законодательства в сфере семейных отношений, опеки и попечительства актуализирует *необходимость совершенствования взаимодействия российской правовой системы с правовыми системами других стран*. Несмотря на то, что приоритетными источниками российского семейного права являются заключённые Россией международные договоры согласно статье 15 Конституции Российской Федерации, тем не менее если эти международные договоры, имеющие приоритет над национально-государственным законодательством, содержат неправомерные нормы или грубо и систематически нарушаются другой стороной, то Россия должна иметь право на основании и в порядке, установленными положениями международного права и национального законодательства, в одностороннем порядке прекратить действие этого договора посредством издания соответствующего Конституции Российской Федерации федерального закона.

9. Законодательство *в сфере социальной защиты инвалидов* довольно существенно изменяется в последние годы. Можно выделить два направления развития законодательства в рассматриваемой сфере. С одной стороны, после ратификацией Россией в 2012 году Конвенции о правах инвалидов наблюдается активное создание дополнительных правовых механизмов, расширяющих возможности инвалидов реализовывать при-

надлежащие им права наравне с остальными людьми. С другой – всё более отчётливо проявляется создание правовой основы для сокращения расходов бюджета на социальное обеспечение инвалидов и в уверенном «дрейфе» в сторону гражданско-правовых методов регулирования возникающих в сфере социального обеспечения инвалидов общественных отношений. Это достаточно отчётливо просматривается в содержании законов, принятых в декабре 2013 года. Представляется важным достижение определённого баланса между эти взаимно-исключающими тенденциями, основанными на сочетании принципа равенства, доступности получаемых благ, но не забывая и о том, что Россия – социальное государство.

* * *

Для оценки регулирующего воздействия изменений, внесённых в законодательство в 2013–2014 годах, необходимо проведение комплексной оценки соответствующих норм, в том числе мониторинг правоприменения. Пока делать соответствующие выводы преждевременно, прошло слишком мало времени с момента принятия норм. На местах не везде созданы действенные механизмы их применения.

Одним из перспективных направлений развития российской правовой системы на современном этапе является развитие юридического прогнозирования на основании мониторинга правоприменения, осуществление долгосрочного планирования формирования и совершенствования законодательства, повышение качества юридической техники.

СОДЕРЖАНИЕ

Введение	3
Глава 1. Законодательство о местном самоуправлении	6
§ 1. Этапы становления и развития законодательства о местном самоуправлении	6
§ 2. Основные тенденции развития законодательства о местном самоуправлении в сфере правового регулирования территориальных основ местного самоуправления	14
§ 3. Основные тенденции развития законодательства о местном самоуправлении в сфере правового регулирования организационных основ местного самоуправления	17
§ 4. Основные тенденции развития законодательства о местном самоуправлении в сфере правового регулирования компетенционных основ местного самоуправления	21
§ 5. Основные тенденции развития законодательства о местном самоуправлении в сфере правового регулирования контроля за деятельностью органов местного самоуправления и ответственности органов местного самоуправления и их должностных лиц	28
Глава 2. Избирательное законодательство Российской Федерации	35
§ 1. Этапы становления и развития избирательного законодательства Российской Федерации	35
§ 2. Состояние законодательной техники нормативно-правового обеспечения избирательной системы России	47
§ 3. Развитие избирательного законодательства: основные тенденции и проблемы реализации	49
Глава 3. Законодательство о культуре	53
§ 1. Общее описание состояния и развития законодательства в области культуры Российской Федерации за период 1993–2014 годов	53
§ 2. Общая характеристика тенденций изменений законодательства о культуре и подзаконных нормативных правовых актов Российской Федерации за период 1993–2014 годов	61

§ 3. Современные тенденции международного и зарубежного права в области культуры с анализом их возможного использования в законодательстве Российской Федерации	76
§ 4. Проблемы законодательства о культуре Российской Федерации, сложившиеся к 2013–2014 годам	84
Глава 4. Семейное законодательство	84
Этапы становления и развития семейного законодательства Российской Федерации	84
Глава 5. Законодательство об опеке и попечительстве	109
§ 1. Этапы становления и развития законодательства Российской Федерации об опеке и попечительстве	109
§ 2. Особенности правового регулирования усыновления на различных этапах	116
§ 3. Этапы становления и развития законодательства Российской Федерации о приёмной семье	123
§ 4. Особенности правового регулирования патроната в Российской Федерации	128
Глава 6. Законодательство о социальной защите инвалидов	134
§ 1. Этапы формирования законодательства о социальной защите инвалидов	134
§ 2. Современное состояние законодательства о социальной защите инвалидов и предложения по его дальнейшему развитию	137
2.1. Общая характеристика тенденций изменений законодательства о социальной защите инвалидов в 2012–2014 годах	137
2.2. Состояние и дальнейшее развитие правового регулирования отдельных направлений социальной защиты инвалидов	139
2.2.1. Медико-социальная экспертиза	139
2.2.2. Реабилитация инвалидов	142
2.2.3. Медицинская помощь инвалидам	143
2.2.4. Обеспечение беспрепятственного доступа инвалидов к информации и объектам социальной инфраструктуры ...	145

2.2.5. Обеспечение инвалидов жильём	149
2.2.6. Образование инвалидов	152
2.2.7. Обеспечение занятости инвалидов	154
2.2.8. Материальное обеспечение инвалидов	159
2.2.9. Социальное обслуживание инвалидов	162
2.2.10. Транспортное обслуживание инвалидов	164
2.2.11 Правовой статус общественных объединений инвалидов	166
Заключение	168

Состояние, проблемы и развитие
правовой системы Российской Федерации
в период 2013–2014 годов
в отдельных отраслях законодательства

Редактор Нарбут В. В.
Корректор Романосова Т. Д.
Компьютерная вёрстка Дерр Л. А.

Оригинал-макет подготовлен
ООО «Новосибирский издательский дом»
630048, г. Новосибирск, ул. Немировича-Данченко, 104

Подписано в печать 02.07.2015
Формат 60x90/16. Печ. л. 11,0. Печать офсетная. Тираж 1000 экз. Заказ №

Отпечатано с оригинал-макета в ООО «ОСТ ПАК новые технологии»
125319, г. Москва, ул. Академика Ильюшина, д. 16, корп. 1