

Государственное образовательное учреждение
высшего профессионального образования
Тюменский государственный университет
Институт государства и права

На правах рукописи

БУРКОВ
Антон Леонидович

**АКТЫ СУДЕБНОГО НОРМОКОНТРОЛЯ
КАК ИСТОЧНИК АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА**

Специальность 12.00.14 – административное право,
финансовое право, информационное право

Диссертация
на соискание ученой степени кандидата юридических наук

*Научный руководитель – доктор
юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки РФ
Бахрах Демьян Николаевич*

ТЮМЕНЬ – 2005

Содержание

Введение	3
ГЛАВА 1: Акты судебного нормоконтроля в системе источников административного права Российской Федерации.....	13
§ 1 Генезис судебного нормоконтроля	13
§ 2 Нормативно-правовая основа судебного нормоконтроля.....	41
§ 3 Понятие, сущность, место актов судебного нормоконтроля в системе источников административного права	61
ГЛАВА 2: Влияние актов судебного нормоконтроля на систему административного права Российской Федерации.....	86
§ 1 Влияние актов судебного нормоконтроля на регулятивное административное право	86
§ 2 Влияние актов судебного нормоконтроля на охранительное административное право.....	109
§ 3 Исполнение актов судебного нормоконтроля.....	132
ГЛАВА 3: Проблемные вопросы юридической силы актов судебного нормоконтроля	145
Заключение.....	167
Библиографический список нормативно-правовых актов и литературы	170
1. Нормативные правовые акты	170
2. Судебные постановления	175
3. Научная и учебная литература.....	185

Введение

В процессе политических и экономических реформ в Российской Федерации возрастают роль и значение судебной власти, призванной обеспечивать реализацию и защиту прав и свобод граждан, режим законности в стране.

Новое законодательство расширило возможности судебного контроля за законностью деятельности публичной администрации, в том числе по изданию нормативных правовых актов. Начало судебному нормоконтролю было положено 15 декабря 1990 года учреждением Конституционного Суда РСФСР на основе Закона РСФСР «Об изменениях и дополнениях Конституции (Основного Закона) РСФСР»¹. Конституционный Суд РСФСР рассмотрел около трех десятков дел. Другими изменениями Конституции РСФСР Законом РФ от 21 апреля 1992 года² гражданам было предоставлено право на обращение в суд с требованиями проверки законности нормативных актов. Значительную роль в развитии судебного нормоконтроля сыграл Закон РФ от 27 апреля 1993 года «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан»³. Конституция РФ 1993 года подтвердила полномочия судов на осуществление нормоконтроля, закрепив универсальное право на судебную защиту нарушенных прав, в том числе от незаконных нормативных актов органов государственной и муниципальной власти и их должностных лиц.

В последние годы в РФ идет процесс становления судебного нормоконтроля. Совершенствование теоретической и нормативной правовой основы судебного нормоконтроля и административного судопроизводства является актуальной задачей, что и обусловило выбор темы диссертации.

Актуальность избранной темы проявляется в следующих аспектах.

¹ См.: Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1990. № 29. Ст. 395.

² См.: Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 20. Ст. 1084.

³ Там же. 1993. № 19. Ст. 685.

1. С появлением у судов контрольных полномочий учеными проводится большая работа по переосмыслению результатов судебной деятельности, о чем свидетельствуют развернувшаяся дискуссия на страницах юридических изданий, обсуждение в 1997 году ученым советом Института государства и права Российской академии наук доклада «Судебная практика как источник права», проведение 25–26 ноября 1999 года в Москве международного семинара «Судебная практика как источник права», проведение юридическим факультетом Санкт-Петербургского государственного университета 16–17 февраля 2004 года конференции «Судебная практика как источник права», а также недавнее выступление Председателя Конституционного Суда РФ¹. Настоящая диссертация направлена на исследование актов правосудия о признании незаконными административно-правовых нормативных актов как источников административного права (*доктринальный аспект*).

2. Активное развитие административного законодательства связано с необходимостью его приведения в соответствие с Конституцией РФ. Немалая заслуга в деле совершенствования административного законодательства принадлежит актам судебного нормоконтроля. Ряд положений настоящей работы направлен на выработку уточнений и дополнений к действующему законодательству. Основное внимание уделяется обоснованию наличия у суда полномочий на осуществление правотворческой деятельности в виде изменения, отмены или аннулирования незаконных административно-правовых норм (*правотворческий аспект*).

3. Формирующаяся судебная практика по осуществлению нормоконтроля испытывает трудности при решении вопроса о правовых

¹ См.: Зорькин, В. Д. Прецедентный характер решений Конституционного Суда Российской Федерации / В. Д. Зорькин // Журн. рос. права. – 2004. – № 12. – С. 3–9.

последствиях признания нормативного акта незаконным. По ряду моментов позиция высших судебных инстанций подвергается критике со стороны теоретиков и практиков. Правовая позиция Пленума Верховного Суда РФ по вопросам осуществления судебного нормоконтроля не полностью соответствует правовой позиции Конституционного Суда РФ. Практические рекомендации, выработанные в ходе настоящего исследования, призваны оказать помощь правоприменительной практике (*правоприменительный аспект*).

4. Полномочия суда на осуществление нормоконтроля непосредственно связаны с обеспечением и защитой прав граждан от незаконных нормативных актов, нарушающих права и свободы, что является обязательным условием упрочения законности, правопорядка, государственности в целом (*государственно-политический аспект*).

Состояние разработанности темы. Вопрос о юридической природе принимаемых судом постановлений, содержащих оценку законности нормативных актов, возник с созданием Конституционного Суда РФ и конституционных (уставных) судов, расширением контрольных полномочий иных судов и связан с тем, что акты судебного нормоконтроля оказывают влияние не только на правовой статус сторон рассмотренного дела.

Вопросы судебной практики как источника права неоднократно поднимались в работах различных авторов, обсуждались на научно-практических конференциях. Главным образом научная дискуссия велась относительно природы разъяснений по вопросам судебной практики и судебных постановлений высших судебных органов по конкретным делам, а также постановлений органов конституционной юстиции. Проблемам контрольной деятельности иных судов, полномочных проверять законность подзаконных нормативных актов, уделялось значительно меньше внимания. Такая особенность административного права как множественность его источников объясняет необходимость комплексного

монографического исследования полномочий всех судов на осуществление судебного нормоконтроля.

Крупных работ, специально посвященных источникам права, до недавнего времени почти не было. В советские годы была опубликована монография С. Л. Зивса¹. Представляется очень полезным появление монографии О. Е. Кутафина «Источники конституционного права Российской Федерации»² и учебного пособия М. Н. Марченко «Источники права»³. В административном праве отдельными авторами отмечается появление все новых источников, в том числе нормативных договоров (А. В. Демин), актов судебного нормоконтроля (Д. Н. Бахрах). Однако тема источников административного права в целом и актов судебного нормоконтроля как источника административного права в частности остается недостаточно разработанной.

Цель работы состоит в том, чтобы на основе анализа достижений правовой науки, действующего законодательства, а также изучения судебной практики обосновать наличие в актах судебного нормоконтроля признаков источника административного права.

Задачи исследования. В соответствии с поставленной целью решаются следующие задачи: выявить тенденции развития правового регулирования судебного контроля; проанализировать правовую основу судебного нормоконтроля; определить понятие, сущность и место актов судебного нормоконтроля в системе источников административного права; обосновать положение, что акты правосудия являются важными источниками административного права; выявить особенности исполнения актов судебного нормоконтроля; ответить на некоторые проблемные вопросы действия актов нормоконтроля во времени.

¹ См.: Зивс, С. Л. Источники права / С. Л. Зивс. – М.: Наука, 1981.

² См.: Кутафин, О. Е. Источники конституционного права Российской Федерации / О. Е. Кутафин. – М.: Юристъ, 2002.

³ См.: Марченко, М. Н. Источники права: Учеб. пособие / М. Н. Марченко. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005.

Методологическую основу диссертационного исследования составили как общенаучные, так и специальные юридические методы познания. В процессе исследования применены социологический, исторический, логический, системный, сравнительно-правовой, формально-юридический и другие методы познания.

Теоретическую основу диссертационного исследования составили труды ученых, исследующих вопросы теории государства и права, конституционного, административного, гражданско- и арбитражно-процессуального права. В процессе решения поставленных задач изучались административное законодательство и научная литература дореволюционного и советского периодов.

Эмпирическую основу исследования составили федеральное законодательство, законодательство субъектов РФ, нормативные правовые акты органов государственной власти РФ и субъектов РФ, а также органов местного самоуправления. Особое внимание уделялось анализу актов судебного нормоконтроля всех видов судов, составляющих судебную систему РФ, за исключением мировых судей. По отдельным вопросам автор обращался к Конвенции о защите прав человека и основных свобод, а также судебной практике Европейского суда по правам человека.

Объектом исследования в диссертации являются общественные отношения, складывающиеся при осуществлении судами контроля за законностью административно-правовых нормативных актов. При этом в диссертации особое внимание уделяется определению роли и места актов судебного нормоконтроля в системе источников административного права.

Предметом исследования выступают история формирования судебного нормоконтроля, нормативные правовые акты федерального уровня и уровня субъектов Федерации, регламентирующие порядок осуществления

судебного нормоконтроля, судебная практика по осуществлению контроля за законностью административно-правовых нормативных актов.

Научная новизна исследования состоит в том, что диссертационная работа представляет собой комплексное исследование, в котором впервые рассматриваются судебные постановления о признании незаконными административно-правовых нормативных актов как источника административного права. На защиту выносятся следующие теоретические положения.

1) Источником права является нормативный акт субъекта публичной власти, направленный на установление, изменение, отмену или *аннулирование* норм права.

2) Акты судебного нормоконтроля как источник административного права – это постановления (решения), принятые при осуществлении судопроизводства в порядке нормоконтроля, признающие несоответствующей(ими) Конституции РФ, уставу, закону, иному вышестоящему нормативному правовому акту и изменяющие¹, отменяющие или аннулирующие норму(ы) административного права либо акта в целом. Все суды, за исключением мировых судей, имеют право на осуществление нормоконтроля.

3) Акты судебного нормоконтроля стали важными источниками административного права в РФ. Значительные изменения административного законодательства произошли в связи с тем, что суды признали незаконными нормы разрешительной, паспортной систем, об административной ответственности и др.

4) Акты правосудия как источники административного права не ограничиваются актами российского правосудия. Влияние на административное право оказывают и постановления Европейского суда по

¹ Применительно к определению акта правосудия как источника административного права под изменением нормы права понимается отмена или аннулирование нормы права в части определенных слов и выражений.

правам человека. Акты европейского правосудия не отменяют норму, нарушающую Конвенцию, а лишь констатируют ее незаконность. Характер влияния актов европейского правосудия на российское административное право еще недостаточно исследован в юридической литературе.

5) Признание судом нормативного акта незаконным путем применения нормативного правового акта большей юридической силы характеризует акты правосудия как акты «правоприменительного правотворчества», в чем состоит их двойственный характер и главная особенность.

6) Акты правосудия о признании нормативного правового акта незаконным образуют новый, самостоятельный вид источников административного права. Правоприменительно-правотворческий характер актов определяет их специфическое место в системе источников административного права. Место акта правосудия определяется местом признанного незаконным административно-правового нормативного акта либо его части. Акт правосудия о признании нормативного акта незаконным не имеет постоянного места в системе источников административного права, в каждом конкретном случае занимая место оспоренного нормативного акта либо его части, потому что он изменяет, отменяет или аннулирует норму права.

7) Правоприменительно-правотворческий характер актов правосудия о признании нормативных актов полностью или частично незаконными не требует исполнения актов правосудия как правоприменительных актов. Предлагается использовать процедуру исполнения актов правосудия как правотворческих актов. Условием исполнения такого рода актов правосудия является их опубликование и в отдельных случаях «уведомительная» государственная регистрация, порядок осуществления которых необходимо закрепить в Федеральном

законе «О порядке опубликования и регистрации актов судебного нормоконтроля». Процедуру исполнения также должны составлять действия по выявлению нормативных и ненормативных актов, основанных на признанных незаконными нормативных актах, оспариванию их в судебном порядке.

8) Предлагается внести изменения в действующее законодательство:

- принять Федеральный конституционный закон «Об административном судопроизводстве», в котором закрепить административно-процессуальный порядок признания незаконными нормативных актов органов публичной власти;
- установить, что изменение или отмена оспариваемого нормативного акта субъектом, его принявшим, не могут служить основаниями для прекращения производства по делу о признании нормативного акта незаконным, а также установить норму права, обязывающую суд оценивать факт отмены нормативного акта в процессе подготовки к судебному заседанию наряду с другими обстоятельствами дела;
- исключить часть 2 статьи 43 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ», пункт 1.3 статьи 67 Свердловского областного закона «Об Уставном Суде Свердловской области», допускающие прекращение производства по делу в случае отмены нормативного акта принявшим его субъектом;
- предусмотреть специальную административно-процессуальную форму судебной защиты прав граждан, которая предусмотрит принятие решения, констатирующего факт незаконности применения к общественным отношениям недействительного нормативного акта в связи с его неопубликованием

либо другими нарушениями порядка принятия (особое производство о признании факта);

- в дополнение к полномочиям суда отменять и изменять незаконные нормативные акты закрепить полномочие суда по аннулированию нормативных актов – признавать нормативные акты незаконными с момента их вступления в силу. Установить в законодательстве критерии, при наличии которых необходимо аннулировать нормативный акт или отменить его с момента вступления в силу нормативного акта более высокой юридической силы, либо решения суда, либо с определяемого судом момента.

Теоретическая и практическая значимость исследования.

Содержащиеся в диссертации положения и предложения могут быть использованы как в теории судебного нормоконтроля и административного судопроизводства, в учении об источниках административного права, так и при совершенствовании и практическом применении законодательства. Отдельные положения диссертации могут быть использованы в процессе преподавания курса административного права, а также при подготовке спецкурсов «Административное судопроизводство», «Судебный нормоконтроль».

Апробация результатов исследования. Диссертация подготовлена на кафедре административного и финансового права Института государства и права государственного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Тюменский государственный университет», где проведено ее рецензирование и обсуждение. Основные выводы и предложения, полученные в результате исследования, изложены в опубликованных научных статьях и выступлениях на конференциях, в том числе за рубежом. В процессе работы над диссертацией была проведена следующая практическая работа. Автор участвовал в составлении материалов жалобы Е. А. Арбузовой, которые были рассмотрены Конституционным Судом РФ и легли в основу Постановления № 9-П

«По делу о проверке конституционности части второй статьи 266 и пункта 3 части первой статьи 267 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан Е. А. Арбузовой, О. Б. Колегова, А. Д. Кутырева, Р. Т. Насибулина и В. И. Ткачука»¹. Автор участвовал в подготовке позиции по делу В. Ю. Минина против Правительства РФ о признании незаконным пункта 41 Постановления Правительства РФ № 831 от 08 июля 1997 года «Об утверждении Правил сдачи квалификационных экзаменов и выдачи водительских удостоверений»². Автор также принимал участие в разработке правовой позиции по делу «Ракевич против России»³.

Структура диссертации. Работа состоит из введения, трех глав, объединяющих семь параграфов, заключения, библиографического списка.

¹ См.: Рос. газета. 1999. 9 июня.

² См.: Конституция России: 10 лет применения / Под. ред. А. В. Деменевой, А. Л. Буркова. – Екатеринбург: Изд-во Урал. ун-та, 2004. Вып. 1. – С. 31–34. (Сер. Судебная практика и права человека).

³ Решение по делу *Rakevich v Russia*, № 58973/00, от 28 октября 2003, параграф 45.

ГЛАВА 1: Акты судебного нормоконтроля в системе источников административного права Российской Федерации

§ 1 Генезис судебного нормоконтроля

Поставленная в настоящей работе проблема не ограничивается исключительно вопросами источников административного права, а находится на перекрестке нескольких институтов, таких как источники права, законность, административное судопроизводство, административная юстиция, судебный контроль за законностью действий органов государственной власти, судебный нормоконтроль. Первоисточником зарождения актов судебного нормоконтроля (постановлений суда о признании нормативных актов незаконными) является необходимость защиты прав человека от неправомерных действий государственной администрации и поддержания правопорядка. Справедливо отмечается необходимость создания «в рамках административного права «нового правового института – института защиты прав, свобод и законных интересов граждан», который включал бы в себя нормы материального и процессуального права»¹. Ответ на интересующий нас вопрос можно обнаружить в области пересечения указанных институтов, центром которой станет судебный нормоконтроль.

Судебный нормоконтроль как самостоятельная организационно-правовая форма реализации полномочий судебной власти, «является видом государственного контроля, который осуществляется в сфере функционирования судебной власти по отнесенным к ее компетенции вопросам и в особой

¹ См.: Кислясханов, И.Ш. Проблемы обеспечения прав и свобод граждан в сфере административной деятельности милиции / И.Ш. Кислясханов: автореф. дис.... д-ра. юрид. наук: М., 1997. – С. 15. Цит. по Галлиган, Д., Полянский, В.В., Стариков, Ю.Н., Административное право: история развития и основные современные концепции / Д. Галлиган, В.В. Полянский, Ю.Н. Стариков. – М.: Юрист, 2002. С. 157.

процессуальной форме».¹ Под судебным нормоконтролем понимается рассмотрение судами дел по заявлениям граждан, организаций, прокуроров с требованием о признании нормативного акта, принятого и опубликованного в установленном порядке, противоречащим закону полностью или в части (ч. 1 ст. 251 ГПК РФ). В юридической литературе относительно определения судебного нормоконтроля не существует принципиальных противоречий. Так, под судебным нормоконтролем, осуществляемым Конституционным Судом РФ, понимается осуществляемый Судом контроль за соответствием Конституции правовых актов, издаваемых другими ветвями власти (проверка конституционности федеральных законов и иных нормативных правовых актов).² Судебный нормоконтроль – это не разрешение спора сторон, а содержательное сопоставление конституционных нормативных текстов, текстов иных источников права и текстов норм в актах более низкого уровня.³ Административистами судебный нормоконтроль понимается как признание судом действующих норм незаконными или неконституционными, тем самым, отменяя, изменяя их.⁴ Нормоконтроль является не только способом обеспечения баланса исполнительной, законодательной и судебной властей, но и гарантией правопорядка.

Выделяется также косвенный судебный нормоконтроль – установление несоответствия нормативного акта закону и нарушения им субъективных прав и интересов конкретного лица при рассмотрении судом

¹ Чепурнова, Н.М. Судебный контроль в Российской Федерации: проблемы методологии, теории и государственно-правовой практики / Н.М. Чепурнова. – Ростов-на-Дону: Издательство СКНЦ ВШ, 1999. – С. 14.

² Кажлаев, С.А. О нормотворчестве Конституционного Суда Российской Федерации / С.А. Кажлаев // Журнал российского права. – 2004. – № 9. – С. 26.; Невинский, В.В. Совершенствование нормоконтроля – задача российских судов / В.В. Невинский // Вестник Уставного суда Свердловской области. – 2003. – № 2. – С. 56.

³ Яценко, В.Н. Некоторые особенности рассмотрения дел об оспаривании нормативных правовых актов / В.Н. Яценко // Арбитражный и гражданский процесс. – 2004. – № 4. – С. 22.

⁴ Бахрах, Д.Н., Россинский, Б.В., Старилов, Ю.Н. Административное право: Учебник для вузов. / Д.Н. Бахрах, Б.В. Россинский, Ю.Н. Старилов. М.: Норма, 2004. – С. 118.

различных гражданских, уголовных или административных дел.¹ Косвенный нормоконтроль появился первым, что объясняется условиями зарождения полномочий правосудия по рассмотрению дел об оспаривании нормативных актов.

Чтобы проследить зарождение прав граждан на обращение в суд с требованием о проверке законности нормативного акта, а соответственно, и появление полномочий суда по контролю за законностью нормативных актов, необходимо проследить историю российского государства и права с точки зрения развития власти надзора за соблюдением законности, зарождения судебной власти, а также постепенного появления судебных полномочий по контролю за законностью деятельности государственных органов, в том числе за изданием нормативных правовых актов.

Развитие актов правосудия как источников права выглядит как постепенный переход от неразвитых форм надзора, а точнее предпосылок (монарший надзор за исполнением его воли), до системы судебной защиты прав человека (институт судебного обжалования действий органов государственной власти) и системы судебного нормоконтроля. Интересен тот факт, что судебный контроль за действиями администрации, из которого отпочковался судебный нормоконтроль, зарождался не из требований защиты прав человека, а из желания монарха контролировать своих подданных. Только впоследствии развитие этого института начало подпитываться необходимостью защиты прав человека.

Судебный нормоконтроль зарождался в рамках административной юстиции. История некоторых элементов обжалования действий органов государственной администрации начинается еще со времен великих реформ Петра

¹ Старилов, Ю.Н. Административная юстиция. Теория, история, перспективы / Ю.Н. Старилов. – М.: Норма-Инфра-М. 2001. – С. 76.

Г¹. Число научных работ, посвященных теме административной юстиции, по состоянию только на 1916 год превышает цифру девяносто².

Появление судебного надзора за законностью деятельности органов публичной власти неизбежно связано с зарождением системы разделения властей, самостоятельной судебной власти. Существование судебной власти как элемента системы разделения властей можно назвать главным условием зарождения административной юстиции. Следовательно, до момента появления самостоятельной судебной власти можно говорить только о предпосылках судебного надзора.

Предпосылки зарождения судебного контроля за законностью деятельности государственной администрации можно обнаружить задолго до появления самостоятельной судебной власти. За основу деления на этапы развития этого института можно взять такой критерий как субъект осуществления контроля. На начальном этапе можно говорить исключительно о существовании несудебного надзора.

Так С.А. Корф описал в общих чертах схему развития административной юстиции в XIX веке, как за рубежом, так и в России: «Сначала появились отдельные и разрозненные судебно-административные функции у различных органов; затем эти функции объединялись и систематизировались, постепенно выделяясь в отдельный от власти надзора институт»³.

Установив надзор прокуратуры и заглянув тем самым вперед своего времени, Петр I не изменил ситуации в области надзора за законностью деятельности государственной администрации. Деятельность прокуратуры основывалась на личной власти монарха, и после смерти Петра I прокуратура

¹ См. Корф, С.А. Административная юстиция в России. Книга первая. Очерк исторического развития власти надзора и административной юстиции в России. / С.А. Корф. – С-Петербург: Типография Тренке и Фюсно, 1910. – С. 1.

² Вопросы административного права. Научные обзоры. Книга 1. Русская литература по административной юстиции. М. 1916. – С. 130-143.

³ Корф, С.А. Указ. соч. – С. Предисловие.

лишается реальной власти. По словам С.А. Корфа, «общество не было готово к этой идее»¹. Первоначально единственным субъектом осуществления надзора за законностью в государстве оставался монарх. Монарший надзор за исполнением его воли можно считать исторически первой и достаточно устойчивой формой надзора за соблюдением законности и предпосылкой зарождения судебного надзора.

Итак, предпосылки возникновения надзора за законностью можно найти далеко не в сфере судебной деятельности, а в деятельности монарха по созданию институтов контроля за исполнением монаршей воли. «Исторически зарождалась административная юстиция всегда среди функций власти надзора»².

В чем же заключалась неготовность к идее существования как прокурорского, так и судебного надзора? Думается, что отсутствовало главное условие успешного существования надзора за законностью – воплощенного принципа разделения властей, такого механизма, при котором власть автоматически надзирала бы за самой собой. Не допускалась даже идея передачи части власти монарха какому-либо органу. Впервые вопросом воплощения идеи разделения властей занялась Екатерина II. После разделения Сената на административный и судебный Манифестом 15 декабря 1763 года, роль субъекта, надзирающего за законностью продолжала играть сама императрица;³ власть надзора считалась частью власти монарха, но при том, что осуществление власти надзора делегировалось прокуратуре»⁴. В данном случае можно выделить вторую предпосылку зарождения института надзора – постепенное делегирование надзорных полномочий монарха прокуратуре, т.е. создание специального надзорного органа.

¹ Там же. – С. 2.

² Там же. – С. Предисловие.

³ П.С.З. № 11989.

⁴ Корф, С.А. Указ. соч. – С. 7-10.

Одним из предвестников нового положения прокуратуры – «начала постепенного перерождения прокурорского надзора в орган судебной власти»¹ – П. Полежаев считал Указ от 18 декабря 1773 года², которым на прокуроров возлагалось наблюдение «по делам казенным», главным образом по взысканию недоимок и другим казенным взысканиям³. Постепенное исчезновение самостоятельной власти надзора, перехода ее охранительной функции в руки губернаторов и закрепления за прокурором исключительно обвинительной функции связывается С.А. Корфом с двумя причинами: несовместимостью с абсолютизмом и непониманием сути надзорной власти⁴. Таким образом, реформы Екатерины II не привели ни к появлению самостоятельного прокурорского надзора как одной из предпосылок судебного надзора, ни к закреплению системы разделения властей с ее самостоятельной судебной властью как одного из условий судебного надзора.

На протяжении XIX столетия появление предпосылок и условий возникновения института судебного надзора за законностью деятельности органов государственной власти в России было связано с воплощением идеи разделения властей в период либеральных реформ 60-х годов и преобразованиями Сената 1892 года. Главным результатом XIX века, «основным новшеством, введенным в нашу государственную жизнь Судебными Уставами 1864 года, является отделение власти судебной от исполнительной и законодательной и вручение ее особым органам, поставленным в условия служебной независимости»⁵. Таким образом, 20 ноября 1864 года можно считать зарождением первого условия существования

¹ Там же. – С. 49.

² П.С.З. № 14086.

³ См. Полежаев, П. О губернском надзоре. / П. Полежаев // Журнал Министерства Юстиции. – 1859. – кн. 5. – С. 67.

⁴ Корф, С.А. Указ. соч. – С. 49-50.

⁵ Нольде, А.Э. Отношения между судом и администрацией после издания Судебных Уставов. (Отдельный оттиск из издания «Судебные Уставы 20 ноября 1864 г. за пятьдесят лет»). / А.Э. Нольде. – Петроград. Сенатская типография. 1915. – С. 3.

судебного контроля за законностью деятельности органов государственной администрации – появление самостоятельной судебной власти.

Тем не менее, отделив суд от администрации, законодатель не предоставил полномочий ее контролировать¹. Причина – неправильное понимание принципа разделения властей, которое было закреплено в ст. 55 Судебных Уставов: «...отделение административной власти необходимо не только в том смысле, чтобы административные чины не вмешивались в дела судебные, но так же и в том, чтобы судебные чины не вмешивались в дела административные»². Примечательно, что и сегодня, спустя 137 лет, такую ошибку допускают ученые³. Представление о системе разделения властей без учета ее составной части – системы сдержек и противовесов – является неправильным и ведущим к дальнейшим ошибкам. Еще авторы Конституции США, а точнее судьи Верховного Суда США⁴, при дальнейшем применении и толковании Конституции понимали разделение властей не как герметичное разделение властей, а как тщательно разработанную систему сдержек и противовесов, позволяющую контролировать исполнение закона другой властью⁵.

На протяжении XIX века медленно, но бесповоротно Сенат терял функции как активного управления, так и законодательные функции. Этот процесс преобразования Сената С.А. Корф называет незаметным и бессознательным для самого законодателя появлением функций административной юстиции, что выражалось в допущении «жалоб частных лиц на действия подчиненных сенату

¹ В случае же с преобразованием Сената 1892 года, ему были предоставлены надзорные полномочия, но отсутствовала независимость членов Сената и равноправие спорящих сторон.

² Судебные Уставы 20 ноября 1864 г. с изложением рассуждений, на коих они основаны. / Изд-во Государственных канцелярий, ч. II, изд. 2, – СПб, 1867. – С. 405.

³ См., например, Нерсесянц, В.С. Суд не законодательствует и не управляет, а применяет право / В.С. Нерсесянц // Судебная практика как источник права. – М. 1997. – С. 35.

⁴ Судья Верховного Суда США Хьюз говорил: «Конституция – это то, что скажут о ней судьи». Цит по: Давид, Р., Жоффре-Спинози, К. Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози. – М. 1999. – С. 300.

⁵ См. Peter L. Strauss, Todd Rakoff, Roy A. Schotland, Cynthia R. Farina. Gellhorn and Byse's Administrative Law: cases and comments. 1995. 9th ed. P. 56.

мест, другими словами, всей имперской администрации»¹. Появление указанных функций у Сената М.Д. Загряцков рассматривает как превращение правительствующего Сената в орган административной юстиции (административный суд) благодаря либеральным переменам эпохи 60-х годов². Юрисдикционные полномочия Сената основывались на общем смысле статей I и II Учреждения Сената 1892 года, в силу которых он признавался «верховным местом, которому в гражданском порядке суда, управления и исполнения подчинены все вообще места и установления в Империи» (ст. I) и которое имело высший надзор в порядке управления» (ст. II)³. А.И. Елистратов называет установленные Учреждением Сената положения не иначе как зачатками административной юстиции⁴.

Тем не менее, трансформация Сената не привела к появлению истинного судебного органа надзора за действиями государственных органов, в том числе ввиду отсутствия соответствующих гарантий независимости членов Сената, состязательности и равенства сторон процесса. Профессор М.Д. Загряцков указывал на полное несоответствие функций Сената и его организации как исполнительного органа, но не судебного, которая состояла в том, что «слушание дела не могло происходить в большинстве случаев без личного присутствия представителя заинтересованного министерства, которому (заинтересованной стороне) принадлежало наравне с судьями право решающего голоса»⁵. Что касается прокуратуры, то начавшийся еще при Екатерине II процесс перерождения

¹ Корф, С.А. Указ. соч. – С. 210, 271.

² См. Загряцков, М.Д. Административная юстиция и право жалобы. В теории и законодательстве. (Развитие идеи и принципов административной юстиции. Административный процесс и право жалобы в Советском праве) / Загряцков, М.Д. – М.: Изд-во «Право и жизнь», 1924. – С. 30.

³ См. Там же.

⁴ См. Елистратов, А.И. Основные начала административного права / А.И. Елистратов. – М.: Издание Г.А. Лемана. 1914. – С. 71.

⁵ Загряцков, М.Д. – Указ соч. – С. 31.

российской прокуратуры из органа надзора в институт публичного обвинения при суде завершился к 1857 году¹.

Итак, ни в 1864, ни 1892 году зарождение института судебного обжалования действий органов государственной администрации не произошло: в первом случае по причине неправильного понимания системы разделения властей, без учета ее составляющей части – системы сдержек и противовесов, следовательно, и не предоставления независимому суду надзорных полномочий за действиями органов государственной администрации, во втором случае ввиду отсутствия самостоятельности судебной власти. Институт судебного надзора за законностью действий органов государственной администрации может появиться только при существовании двух условий: независимая судебная власть и полномочия суда по надзору за законностью актов органов государственной власти в совокупности. Указанные два условия в рассматриваемый период времени не работали в совокупности, что исключило возникновение института судебного надзора за законностью действий органов государственной администрации.

«В России институт судебного обжалования актов управления, вообще говоря, отсутствует, – пишет А.И. Елистратов в 1914 году, – наблюдаются лишь известные его «зачатки» и «подобия». К числу таких зачатков, могущих со временем превратиться в настоящий высший и главнейший орган административной юстиции, относятся так называемые «административные департаменты Правительствующего Сената»². Отсутствие органов административной юстиции на местах давало основания сравнивать административную юстицию в России с «куполом без здания и фундамента»³.

¹ См. Корф, С. А. Указ. соч. – С. 347.

² Елистратов, А.И. Основные начала административного права. – С. 314.

³ Тарасов, И.Т. Лекции по полицейскому (административному праву). / И.Т. Тарасов – М. 1910. Т. II. – С. 240.

После 1917 года судебный контроль за действиями органов государственной администрации так и не сформировался. «Функции высшего административного контроля, по содержанию нередко аналогичные функциям административной юстиции, осуществляются ВЦИК (высший законодательный, исполнительный, распорядительный и контролирующий орган РСФСР)»¹. После 1917 года, как и в XIX веке, институт судебного надзора за законностью действий органов государственной администрации так и не сформировался ввиду отсутствия все тех же условия – независимой судебной власти и полномочий суда на осуществление надзора за законностью действий органов государственной администрации. Процесс формирования независимой судебной власти с соответствующими полномочиями тормозили два момента:

1. неприемлемость суда для тоталитарного режима в качестве органа власти, обладающего полномочием на принятие нормативных актов².
2. отсутствием классовых противоречий, следовательно, и административных споров³

Неприемлемость суда для тоталитарного режима влекло забвение идеи разделения властей и самостоятельной судебной власти как условия существования института судебного надзора за законностью действий органов государственной власти. Утверждение об отсутствии классовых противоречий влекло за собой не предоставление суду всей полноты надзорных полномочий.

¹ Загряцков, М.Д. Указ. соч. – С. 32.

² Подробно причины негативной оценки юридической наукой судебной практики как источника права см. Лившиц, Р.З. Судебная практика как источник права / Р.З. Лившиц // Судебная практика как источник права. – М., 1997. – С. 3-5; Давид, Р., Жоффре-Спинози, К. Указ. соч. – С. 159-160.

³ Подробный анализ отрицания возможности существования института административной юстиции в СССР, в том числе и на основании отсутствия антагонизма интересов см. Салищева, Н.Г. Административный процесс в СССР / Н.Г. Салищева – М.: Юридическая литература, 1964. – С. 149; Студеникина, М.С. Соотношение административного и судебного контроля в советском государственном управлении / М.С. Студеникина // Ученые записки. – Вып. 22. М.: ВНИИСЗ, 1970. – С. 81-82; Ремнев, В.И. Социалистическая законность в государственном управлении / В.И. Ремнев. – М.: Изд-во Наука, 1979. – С. 241-243.

Безусловно, отдельными полномочиями суд обладал¹. Но отсутствовало право гражданина на обращение за судебной защитой в случае нарушения его прав нормативными актами.

Тем не менее, институт административной юстиции не прекратил своего развития. В отличие от XIX века акцент развития несколько изменился. Появляется судебная власть, хоть далеко не независимая и которую первоначально невозможно было называть самостоятельной властью². Право граждан на обращение в суд с жалобой на действия органов государственной администрации признавалось все шире, что мы сможем увидеть из последующего анализа законодательства. С течением времени становится невозможным отрицание влияния судебных постановлений на правовую систему Советского государства, а затем и России.

Сделанные выводы подтверждаются, если проанализировать законодательство с позиции двух моментов:

1. имеет ли советский суд полномочия творить право;
2. имеет ли гражданин право и в каком объеме на обращение в суд с жалобой на действия органов государственной администрации, соответственно, относятся ли к юрисдикции суда полномочия на рассмотрение административных споров.

В первые годы Советского государства можно было говорить об актах правосудия как источниках права, что происходило в большей степени вынужденно. «Новое государство» не устраивал массив законодательства, сформированный за долгие годы царской России. Но переписать нормативную

¹ Например, по состоянию законодательства на 1975 год судам было подведомственно более 30 административных дел. См. Петухов, Г.Е. Развитие компетенции суда по обеспечению законности в государственном управлении / Г.Е. Петухов // Советское государство и право. – 1975. – № 3. – С. 114-117.

² Статья 43 Конституции СССР 1924 года: «В целях утверждения революционной законности на территории Союза Советских Социалистических Республик *при* (курсив мой – А.Б.) Центральном Исполнительном Комитете Союза Советских Социалистических Республик учреждается Верховный Суд...».

базу в соответствии с новыми требованиями невозможно за короткий период времени. В связи с этим новая власть вынуждена была пойти в следующем направлении.

В связи с изданием Декрета о суде от 24 ноября 1917 года¹, которым упраздняется Сенат и другие судебные установления старого порядка, местным судам предлагается «решать дела именем российской республики и руководствоваться в своих решениях и приговорах законами свергнутых правительств лишь постольку, поскольку таковые не отменены революцией и не противоречат революционной совести и революционному правосознанию»². Представляется, что после издания Декрета о суде решения судов получили силу источников права, которые принимались на основании «революционной совести и революционного правосознания» в отсутствие республиканских законов, то есть содержали в себе новое право.

Так же Советское государство вынужденно включило в Конституцию СССР 1924 года норму о полномочиях Верховного Суда СССР по конституционному надзору. Согласно ст. 43 Конституции, к компетенции Верховного Суда СССР относилась дача заключений по требованию Центрального Исполнительного Комитета Союза Советских Социалистических Республик о законности тех или иных постановлений союзных республик с точки зрения Конституции. Необходимо акцентировать внимание на том, что предметом конституционного надзора являлись только постановления союзных республик и заявителем по вопросу конституционности мог быть только ЦИК СССР. Гражданам СССР данное право не предоставлялось, союзные республики не обладали правом обращения в Верховный Суд СССР с вопросом о конституционности актов органов Союза ССР. Таким образом, можно сделать вывод, что причины закрепления за Верховным Судом СССР, существовавшего

¹ СУ. № 4. Ст. 50.

² Елистратов, А.И. Административное право / А.И. Елистратов. – Ленинград: Государственное издательство, 1929. – С. 273.

при ЦИК СССР, полномочий конституционного надзора состояли не в установлении режима законности на территории союзных республик или соблюдения прав человека, а в целях удержания союзных республик в составе СССР¹. По мере утверждения тоталитарного режима, полномочия Верховного Суда СССР по конституционному надзору оказываются не востребованными, и Конституцией СССР 1936 года на Верховный Суд СССР возлагается «надзор за судебной деятельностью судебных органов СССР, а также судебных органов союзных республик в пределах, установленных законом» (ст. 104). Таким образом, говорить о существовании в СССР конституционного нормоконтроля не имеется правовых оснований.

Вопрос об отнесении к судебной юрисдикции разрешения споров между гражданином и государством решался не так однозначно. Судьба института судебного надзора за законностью деятельности органов государственной власти после 1917 года более чем несчастная. Профессор А.И. Елистратов, в своей работе 1914 года надеясь на превращение в будущем зачатков административной юстиции в орган административной юстиции² и в 1922 году предлагая создание системы административных судов³, в новой работе 1925 года говорит о не востребованности указанного института в переходный период после революции, объясняя это отсутствием классовых противоречий, следовательно, и административных споров⁴. Отсутствие антагонизма интересов выдвигалось в качестве основного аргумента в пользу непринятия института административной юстиции в СССР, а заявления и жалобы граждан признавались исключительно в качестве извещений администрации о замеченном недостатке⁵.

¹ Раздел первый Конституции СССР 1924 года содержал Декларацию об образовании СССР.

² См. Елистратов, А.И. Основные начала административного права. – С. 314.

³ См. Елистратов, А.И. Об утверждении законности в советском строительстве / А.И. Елистратов // Советское право. – 1922. – № 1. – С. 130. Цит. по Салищева, Н.Г. Административный процесс в СССР. – С. 142.

⁴ См. Елистратов, А.И. Административное право РСФСР. – С. 7.

⁵ См. Большая советская энциклопедия. Т. I. М., 1926. – С. 607, 608; Носов, Е. К вопросу о теории советской административной юстиции / Е. Носов // Советское право. – 1925. – № 4. – С. 70-85.

Тем не менее, высказывались мнения в пользу закрепления в законодательстве института административной юстиции. Так, профессор М.Д. Загряцков видел в институте административной юстиции, которую понимал как особый порядок рассмотрения жалоб на незаконные административные акты, осуществляемый с участием жалобщика как стороны и имеющий своим последствием отмену или изменение этих актов, способ самоограничения государства¹. Более того, М.Д. Загряцков называет право на жалобу правом, логически вытекающим из положения гражданина как субъекта материального права (нет права без иска)². Аналогичной точки зрения придерживался профессор В.Л. Кобалевский в работе 1923 года «Административная юстиция в положительном Советском праве»³. Тем не менее, данная точка зрения не нашла своего отражения в действующем законодательстве 20-х годов.

В первые годы Российской республики идея административной юстиции не поддерживалась без каких-либо научных оснований со ссылкой лишь на отсутствие классовых противоречий в новом государстве. В законодательстве институт судебной жалобы заменяется институтом административной жалобы. К 1922 году создается система бюро жалоб во главе с Центральным бюро жалоб. В литературе указывалось на ничем не ограниченное право на подачу административной жалобы⁴ при отсутствии главного элемента права на защиту – право на судебную жалобу.

В то же время «на этом этапе зарождается судебное производство по делам, возникающим из административно-правовых отношений»¹. В соответствии с Кодексом законов об актах гражданского состояния, брачном, семейном и опекунском праве, принятом ВЦИК в 1918 году к ведению суда были отнесены

¹ См. Загряцков, М.Д. Указ. соч. – С. 1.

² Там же. – С. 7.

³ См. Кобалевский, В.Л. Административная юстиция в положительном Советском праве / В.Л.Кобалевский // Вестник советской юстиции. – 1923. – № 7. – С. 143.

⁴ См. Советское административное право: Учеб. – М.: Государственное издательство юридической литературы, 1950. – С. 222.

дела об установлении неправильностей в записях актов гражданского состояния². Закон так же гарантировал право обжалования в суд постановлений врачебных комиссий о признании лица душевнобольным (ст. 118 Кодекса). Декретом СНК РСФСР от 4 января 1919 года «Об освобождении от воинской обязанности по религиозным убеждениям»³ лицам, которые по своим религиозным убеждениям не могли принимать участия в несении военной службы, было предоставлено право до призыва в армию обращаться в суд с заявлением об освобождении от несения службы. Декрет от 3 января 1921 года «О реквизициях и конфискациях»⁴ предусматривал судебный порядок рассмотрения некоторых споров граждан с таможенными учреждениями.

Г.Е. Петухов рамками 1922-1937 года выделяет этап развития компетенции суда по обеспечению законности в государственном управлении, характеризующийся столкновением двух подходов к вопросу о роли суда в обеспечении законности: всемерное привлечение суда к контролю за законностью путем установления правила об опротестовании прокурором незаконных решений органов управления перед судом и опасения, что судебный порядок рассмотрения протестов подорвет авторитет работников управления в глазах населения. Политбюро ЦК РКП(б), придерживаясь второго подхода, 22 мая 1922 года утвердило положение о прокуратуре, не допускающее обращение прокуроров в суд⁵. В тридцатые годы проблема административной юстиции вообще не поднималась в трудах советских ученых⁶, «теория административного права не занималась проблематикой судебного контроля за деятельностью

¹ Петухов, Г.Е. Указ. соч. – С. 115.

² СУ РСФСР. 1918. № 76-77. Ст. 118.

³ СУ РСФСР. 1919. № 17. Ст. 192.

⁴ СУ РСФСР. 1921. № 5. Ст. 37.

⁵ См. Петухов, Г.Е. Указ. соч. – С. 115.

⁶ См. Студеникина, М.С. Соотношение административного и судебного контроля в советском государственном управлении. – С. 80; Салищева, Н.Г. Административный процесс в СССР. – С. 144.

администрации»¹. Тем не менее, постепенно влияние идеи отсутствия противоречий между гражданином и государством отступает, и шаг за шагом институт судебного обжалования действий органов государственной власти совершенствуется, законодатель постепенно устанавливает и начинает расширять судебную подведомственность административных споров.

Важное значение имеет Постановление ЦИК и СНК СССР от 11 апреля 1937 года². Непосредственно из названия Постановления – «Об отмене административного порядка и установления судебного порядка изъятия имущества в покрытие недоимок по государственным и местным налогам, обязательному окладному страхованию, обязательным натуральным поставкам и штрафам с колхозов, кустарно-промысловых артелей и отдельных граждан» – можно увидеть значительное увеличение полномочий суда в плане обеспечения законности и охраны прав граждан. Указанное Постановление ЦИК и СНК СССР вызвало оживление обсуждения в юридической литературе вопроса существования в СССР института административной юстиции³. Е.А. Ровинским данное Постановление оценивается как «крупный поворот в сторону сужения административной и расширения судебной компетенции», что «знаменует собой зарождение советской административной юстиции, рамки которой должны быть расширены»⁴. Постановление от 11 апреля 1937 года М.Д. Чечот оценивал более ограниченно, указывая, что «основную роль в обеспечении судебного контроля за

¹ Хаманева, Н.Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти / Н.Ю. Хаманева. – М.: Институт государства и права Российской Академии Наук, 1997. С. 85.

² СЗ СССР 1937 г. № 30. Ст. 120.

³ См.: Недбайло, П.Е. О юридических гарантиях правильного осуществления советских правовых норм / П.Е. Недбайло // Советское государство и право. – 1957. – № 6. – С. 26; Салищева, Н.Г. Административный процесс в СССР. – С. 144; Козлов, А.Ф. Основные вопросы теории особого производства по закону от 11 апреля 1937 г. / А.Ф. Козлов: автореф. дис.... канд. юрид. наук. / Свердловск: 1952. – С. 6, 7; Поволоцкий, Л.И. Спорные вопросы особого производства по закону от 11 апреля 1937 г. и постановление СНК СССР от 24 ноября 1942 г. / Л.И. Поволоцкий // Ученые записки ленинградского юридического института. – Вып. IV. – 1947. – С. 156-158.

⁴ В Институте права Академии Наук СССР. (Доклад Д.И. Полумордвинова). // Советское государство и право. – 1947. – № 5. – С. 68.

законностью в сфере некоторых отраслей государственного управления в нашей стране будет играть обычный народный суд»¹.

Представляется, что данное постановление имеет прогрессивный характер, более прогрессивный, чем действующее законодательство. На основании этого постановления народному суду было предоставлено право рассматривать дела:

1) о взыскании с колхозов недоимок по обязательным поставкам сельскохозяйственных продуктов государству;

2) о взыскании с граждан и колхозов недоимок по государственным и местным налогам и обязательному окладному страхованию;

3) о взыскании с граждан недоимок по самообложению;

4) о взыскании с граждан и колхозов не внесенных в срок штрафов, наложенных в административном порядке, и денежных взносов за уклонение от трудового участия в дорожных работах;

5) о лесонарушениях, по которым установлена ответственность в виде денежного штрафа, налагаемого судом.

Как следует из приведенного перечня дел, устанавливался судебный порядок взыскания недоимок по налогам, поставкам, а также взыскания административных штрафов, заявителем по которым являлся орган управления. По выражению В.И. Ремнева, «был введен *предварительный* (курсив мой – А.Б.) судебный контроль решений административных органов, касавшихся принудительных взысканий поставок или платежей»². «В соответствии с этим постановлением принудительное изъятие имущества могло производиться только с санкции (после получения постановления) народного суда»³. Не случайно акцентирование внимания на предварительности судебного порядка проверки

¹ Чечот, М.Д. Судебный контроль за административной деятельностью в СССР / М.Д. Чечот // Советское государство и право. – 1972. – № 1. – С. 39.

² Ремнев, В.И. Указ. соч. – С. 238.

³ Хаманева, Н.Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. – С. 84.

законности действий администрации, то есть осуществляемого до принудительного изъятия имущества, потому что основной целью постановления являлось *предупреждение* нарушений законности, что является прогрессивным и по сегодняшний день. В соответствии с постановлением ЦИК и СНК СССР от 11 апреля 1937 года, административные органы обращались в суд с иском к колхозам, кустарно-промышленным артелям о взыскании имущества.

Дело в том, что до недавнего времени при наличии в ч. 3 ст. 35 Конституции РФ, не допускающей лишения права собственности иначе как по решению суда, п. 2 и 3 части первой статьи 11 Закона РФ от 24 июня 1993 года № 5238-1 «О федеральных органах налоговой полиции»¹, предоставляли федеральным органам налоговой полиции право производить взыскание с юридических лиц недоимки по налогам. Безусловно, юридическое лицо, с которого такие налоговые платежи взысканы в бесспорном порядке, в соответствии со статьей 46 Конституции РФ имеет право обжаловать решение органов налоговой полиции в суд. Но в данном случае судебный контроль будет *последующим*, что создает практику лишения собственности не по решению суда в случае, если юридическое лицо впоследствии по каким-либо причинам не обратилось в суд. Аналогичная ситуация складывается при взыскании с юридических лиц штрафов в бесспорном порядке без их согласия, что и стало предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ в постановлении от 17 декабря 1996 года № 20-П «По делу о проверке конституционности пунктов 2 и 3 части первой статьи 11 Закона РФ от 24 июня 1993 года «О федеральных органах налоговой полиции». Конституционный Суд РФ признал достаточным, удовлетворяющим требованиям ч. 3 ст. 35 Конституции РФ, лишь *последующую* судебную проверку, инициируемую юридическим лицом, что не соответствует Конституции РФ.

¹ Российская газета. 1993. 15 июля.

Постановление ЦИК и СНК СССР от 11 апреля 1937 года утратило силу с введением в действие Указа Президиума Верховного Совета СССР от 21 июня 1961 года «О дальнейшем ограничении применения штрафов, налагаемых в административном порядке»¹. Несмотря на название данного указа в отношении граждан применение штрафов, налагаемых в административном порядке, расширилось по сравнению с ранее действовавшим постановлением. Пунктом 18 Указа устанавливался *последующий* судебный контроль законности наложения административных штрафов – гражданину, а также должностному лицу, подвергнутому штрафу в административном порядке, предоставлялось право обжаловать постановление о наложении штрафа в районный (городской) народный суд по месту жительства в 10-дневный срок со дня вручения постановления, что приостанавливало взыскание штрафа. Согласно п. 17 штраф, наложенный на гражданина, а также на должностное лицо, не уплаченный в течение 15-дневного срока со дня вручения постановления о наложении штрафа, взыскивается в *бесспорном* порядке по постановлению административной комиссии или другого органа или должностного лица о наложении штрафа. Таким образом, предварительный судебный контроль заменялся последующим, а ранее существовавший судебный порядок взыскания неуплаченных штрафов, сводившийся к тому, что, если в установленный срок штраф нарушителем не вносился, то по истечении 10 дополнительных дней после того срока дело передавалось в суд, заменялся бесспорным (административным) порядком. В это же время в текст ГПК РСФСР была включена глава, нормы которой регулировали рассмотрение дел, вытекающих из административно-правовых отношений.²

19 июня 1968 года Указом Президиума Верховного Совета РСФСР «Об усилении административной ответственности за нарушение правил движения по улицам городов, населенных пунктов и дорогам и правил пользования

¹ Ведомости ВС СССР. 1961. № 35. Ст. 368.

² Ведомости ВС РСФСР. 1964. № 24. Ст. 407

транспортными средствами»¹ водителям, лишенным прав за управление транспортом в состоянии опьянения, предоставлялось право обращаться в суд с жалобами на постановления о лишении водительских прав.

В 1964 году Н.Г. Салищева пишет: «За последние годы многие советские ученые-юристы, представители различных отраслей права все больше внимания уделяют проблеме защиты субъективных прав личности и выдвигают различные предложения, в частности, связанные с усилением роли судебных органов в разрешении административных споров. В этой связи уже не высказываются отрицательные суждения об элементах административной юстиции в СССР»².

Итак, в период с 1917 года до конца 50-х- начала 60-х годов развитие института судебного надзора за законностью действий органов государственной власти характеризуется медленным расширением сферы судебной юрисдикции в области надзора за деятельностью государственной администрации путем медленного расширения перечня индивидуальных решений администрации, относящихся к судебной юрисдикции. На данном этапе еще не зарождаются элементы института судебного обжалования нормативных актов, чем характеризуется следующий этап.

Анализ законодательства конца 50-х и начала 60-х годов позволяет выделить следующий этап развития института судебного надзора за законностью действий органов государственной администрации, который характеризуется появлением полномочий суда по осуществлению косвенного надзора за законностью нормативных актов администрации.

Данный этап развития института судебного надзора можно определить рамками принятия Основ законодательства о судостроительстве Союза ССР, союзных и автономных республик, утвержденные Законом СССР от 25

¹ Ведомости ВС РСФСР. 1968. № 26. Ст. 1009.

² Салищева, Н.Г. Административный процесс в СССР. – С. 150.

декабря 1958 года¹, а также Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик, утвержденные Законом СССР от 8 декабря 1961 года², и принятия Конституции СССР 1977 года.

Одним из первых о косвенной проверке законности актов управления упоминает В.И. Новоселов³. Косвенный надзор за законностью актов управления суд осуществляет при рассмотрении уголовных, гражданских и административных дел, когда для вынесения решения или приговора необходимо осуществить юридическую оценку законности индивидуального или нормативного акта администрации. При этом сам акт администрации не должен являться непосредственным предметом спора. Косвенный надзор состоит в применении или не применении акта администрации в зависимости от осуществленной судом юридической оценки данного акта в целях вынесения законного решения. Что касается правовых последствий оценки судом акта управления, то «юридическая судьба таких актов решается соответствующими органами государственного управления на основании частных (особых) определений суда»⁴.

Правовым фундаментом осуществления косвенного надзора за законностью как нормативных, так и индивидуальных актов органов государственного управления Д.Н. Бахрах и А.Т. Боннер считают ст. 2 Основ законодательства о судостроительстве Союза ССР, союзных и автономных республик⁵, в соответствии с которой «правосудие в СССР имеет своей задачей обеспечение точного и неуклонного исполнения законов всеми учреждениями, организациями, должностными лицами и гражданами СССР».

¹ Ведомости ВС СССР. 1959. № 1. Ст. 12.

² Ведомости ВС СССР. 1961. № 50. Ст. 526.

³ См. Новоселов, В.И. Судебный контроль в советском государственном управлении / В.И.Новоселов // Вопросы теории и истории государства и права и государственного строительства. – Томск, 1964. – С. 134.

⁴ Петухов, Г.Е. Указ. соч. – С. 116.

⁵ См. Бахрах, Д.Н., Боннер, А.Т. Административная юстиция: развитие и проблема совершенствования / Д.Н. Бахрах, А.Т. Боннер // Советское государство и право. – 1975. – № 8. – С. 17.

В качестве другого основания М.С. Студеникина указывает ст. 12 Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик¹. В соответствии с данной статьей суд при разрешении дела применяет также акты, изданные и другими органами государственной власти и управления, нежели законодательными органами и высшими органами государственного управления Союза ССР, союзных и автономных республик, только в случае издания данных актов в пределах предоставленной им компетенции. Соответственно, суд, применяя указанные акты, должен оценивать правомерность принятия акта с точки зрения предоставленных органу полномочий по изданию актов. Таким образом, статьей 12 Основ гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик устанавливалось не только полномочие суда на осуществление косвенного надзора, но так же и объем осуществления судебного надзора. Суд не вправе был давать оценку акта управления по существу – с позиции соответствия акта управления акту большей юридической силы.

Тем не менее, данное новшество законодательства можно оценивать как начало зарождения косвенного судебного нормоконтроля в СССР, результатом которого являлось не применение норм незаконного нормативного акта к общественным отношениям на стадии вынесения постановления суда при разрешении уголовного, гражданского или административного дела по существу. В такого рода актах правосудия обоснованно можно говорить о наличии некоторых черт нормативности, так как «такие моменты (не применение либо ограничение применения нормативного акта администрации – А.Б.) оказывают, конечно, влияние на правовую регламентацию общественных отношений, поскольку косвенно устанавливают сферу действия нормативного акта»². Так же, М.С. Студеникина приводит пример не применения судом при вынесении

¹ См. Студеникина, М.С. Судебная практика и административное право / М.С. Студеникина // Судебная практика в советской правовой системе: под ред. С.Н. Братуся. – М.: Юридическая литература, 1975. – С. 229.

² Студеникина, М.С. Судебная практика и административное право. – С. 229-230.

решения по гражданскому делу нормативного акта исполкома Ижевского городского Совета, «поскольку последний вышел за рамки предоставленной ему компетенции и принял решение, не основанное на законе»¹.

Тем не менее, акты правосудия, в которых давалась юридическая оценка подлежащих применению по конкретному делу нормативных актов, не имели силы источника права, так как отмена незаконных административных актов осуществлялась в подобных случаях соответствующими органами государственного управления². Отсутствовали какие-либо правовые гарантии отмены акта издавшим органом, заключение суда о незаконности нормативного акта не являлось обязательным при разрешении других дел. Гражданам так и не было предоставлено право на непосредственное обращение в суд с требованием о признании нормативного акта незаконным, в чем не видели необходимости, «поскольку непосредственно сам суд либо не применяет данное решение как противоречащее закону, либо отказывает своим решением в его удовлетворении»³. С этим мнением невозможно согласиться, поскольку инициатива гражданина при защите нарушенного субъективного публичного права играет ключевую роль и является основной чертой, отличающей административную юстицию, в частности, от уголовной юстиции. Н.Г. Салищева пишет: «Прав был М.Д. Загряцков, подчеркивая, что личная заинтересованность является могучим стимулом охраны субъективного права»⁴.

Следующий существенный шаг в этом направлении необходимо связывать с принятием Конституции СССР 1977 года, которая «установила право

¹ См. Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1965. № 3. С. 4. Цит. по Студеникина, М.С. Судебная практика и административное право. – С. 229.

² Боннер, А.Т., Квиткин, В.Т. Судебный контроль в области государственного управления / А.Т. Боннер, В.Т. Квиткин. – М.: Изд-во Московского Университета, 1973. – С. 25.

³ Бару, М.И., Пушкин, А.А. Оспаривание решений органов управления в судебном порядке / М.И. Бару, А.А. Пушкин // Советское государство и право. – 1967. – № 2. – С. 27.

⁴ Салищева, Н.Г. Административный процесс в СССР. – С. 150.

обжалования гражданами в суд деяний администрации в качестве принципа»¹, в том числе и нормативных актов, что знаменует начало нового этапа развития института административной юстиции – зарождение института судебного надзора за законностью нормативных актов.

Деятельность суда по признанию действий органов государственной администрации незаконными некоторые авторы называют «судебным контролем». Как отмечают А.Т. Боннер и В.Т. Квиткин, более точным и правильным будет понятие «судебный контроль», так как «органы надзора (например, прокуратура) не вправе определять правовую судьбу незаконного административного акта»². Аналогичной точки зрения придерживается В.И. Ремнев, указывая, что «надзор предполагает инициативную деятельность надзорного органа. Судебный контроль в этом смысле является пассивным»³. В то же время и понятие «контроль» предполагает инициативную деятельность контрольного органа, то есть наличие у данного органа права на возбуждение процедуры контроля. Следовательно, невозможно прийти к выводу о правильности употребления указанных понятий с помощью такого критерия как инициативность контролирующего или надзирающего органа. Поэтому представляется правильной точка зрения Д.Н. Бахраха, разграничившего понятия «контроль» и «надзор» по объему осуществления проверки. «Отличие судебного надзора от контроля, осуществляемого органами управления», - пишет Д.Н. Бахрах, - «состоит в том, что суд проверяет законность акта управления, а субъекты административной власти проверяют и законность, и целесообразность действий». Делая вывод, что надзор, являясь разновидностью контроля, состоит в проверке только законности действий, Д.Н. Бахрах пишет, что «надзор – это контроль в узком смысле, его

¹ Строгович, М.С. Социалистическая законность и укрепление гарантий прав личности в условиях развитого социализма / Строгович, М.С. – Революция, демократия, право. М., 1978. – С. 69. Цит. по Ремнев, В.И. Указ. соч. – С. 244.

² Боннер, А.Т., Квиткин, В.Т. Указ. соч. – С. 16.

³ Ремнев, В.И. Указ соч. – С. 254-255.

можно понимать как контроль за законностью»¹. Таким образом, возможно употребление как понятия «судебный надзор за законностью нормативных актов», так и «судебный контроль за законностью нормативных актов».

Представляет интерес, что аналогичное понимание соотношения понятий «судебный контроль» (“judicial control”) и «судебный надзор» (“judicial review”) отражено авторами курса административного права США². Можно отметить, что оба понятия – “judicial control” and “judicial review” – применяются для отражения полномочий суда по осуществлению проверки законности актов государственной администрации и употребляются, соответственно, как действие по осуществлению проверки, имеющей общий характер (control)³, и как действие по осуществлению проверки методом прямого судебного контроля (review)⁴, то есть непосредственной проверки законности действия органа государственной администрации без вмешательства суда в сферу административного усмотрения (agency discretion), без проверки действий с точки зрения их целесообразности⁵.

Итак, до 1977 года институт судебного надзора за законностью действий органов государственной власти состоял лишь в судебной проверке законности некоторых индивидуальных решений органов государственной администрации, за законностью актов применения права. Начало радикальным изменениям положило принятие Конституции СССР 1977 года, ст. 58 которой – «действия должностных лиц⁶, совершенные с нарушением закона, с превышением полномочий, ущемляющие права граждан, могут быть в установленном законом

¹ Бахрах, Д.Н. Судебное обжалование незаконных действий органов государственного управления и должностных лиц / Д.Н. Бахрах // Советская юстиция. – 1992. – № 21-22. – С. 12.

² См. Peter L. Strauss, Todd Rakoff, Roy A. Schotland, Cynthia R. Farina. Указ. соч. – Р. 1105.

³ Black’s Law Dictionary Abridged 6th Ed 8th Reprint-1998. P. 229.

⁴ Там же. – Р. 916.

⁵ В англоязычной литературе наиболее часто употребляется термин “judicial review”. См., напр., Denis J. Galligan and Daniel M. Smilov. Administrative Law in Central and Eastern Europe. 1999; Ernest Gellhorn and Barry V. Boyer. Administrative Law and Process. 2nd Ed. 3rd Reprint. 1981. P. 285-322.; Merryman J. The Civil Law Tradition. Stanford, 1992. P. 729-757.

⁶ В.И. Ремнев отмечал, что «рассмотрение ст. 58 в системном порядке приводит к выводу, что в суд могут быть обжалованы действия как должностных лиц, так и государственных органов». См. Ремнев, В.И. Указ. соч. – С. 246-247.

порядке обжалованы в суд» – устанавливала общее положение о праве гражданина на обжалование любого административного действия, в том числе выраженного в издании нормативного акта, нарушающего права гражданина.

В данном случае важно различать понятия «действие-действие» и «действие-решение». Хаманева Н.Ю. отмечает, что «ставить знак равенства между действиями и решениями органа не всегда оправдано»¹. Представляется, что понятие «действие» употреблялось законодателем в широком смысле как «действие-действие» и как «действие-решение». Единственным фактическим условием возникновения права гражданина на судебную защиту от неправомерных действий органов государственной власти состояло в нарушении прав. Права гражданина могут быть нарушены не только индивидуальным правовым актом, но и нормативным актом с единственным отличием, что «нормативный акт, вынесенный с нарушением закона, может ущемлять права того же субъекта правоотношений и еще права многих других лиц»². Таким образом, впервые в законодательстве было закреплено право гражданина на обжалование нормативного акта (право на защиту от незаконных нормативных актов), «впервые в СССР праву на обжалование административных действий был придан конституционный характер»³, что было положительным моментом ст. 58 Конституции СССР 1977 года. Тем не менее, право гражданина на обжалование нормативных актов так и осталось на бумаге. Майкл Лесадж отмечает, что несмотря на то, что в ст. 58 Конституции перечень случаев надзора был расширен, «нет примеров обращения в суд»⁴.

Дело в том, что ст. 58 Конституции СССР 1977 года не являлась нормой прямого действия, соответственно, граждане могли воспользоваться

¹ Хаманева, Н.Ю. Обжалование в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан России / Н.Ю. Хаманева // Государство и право. – 1993. – № 11. – С. 5.

² Ремнев, В.И. Указ. соч. – С. 260-261.

³ Хаманева, Н.Ю. Обжалование в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан России. – С. 4.

⁴ Michel Lesage. Soviet Administration. 1983. P. 298.

судебной защитой только в случае принятия закона, устанавливающего порядок обращения в суд. В.И. Ремнев относил норму ч. 2 ст. 58 Конституции СССР к нормам, составляющим конституционную базу развития текущего законодательства, которые вызывают необходимость издания конкретизирующих законов и подзаконных актов¹. Хотя «еще в период обсуждения проекта Конституции СССР высказывалось мнение, что ее ст. 58, являясь нормой «прямого действия», должна давать основание для подачи жалобы на действия должностного лица в любом случае»².

Ситуация относительно возможности осуществления проверки законности нормативных актов существенно не изменилась и после принятия Верховным Советом СССР 30 июня 1987 года Закона СССР о порядке обжалования в суд неправомερных действий должностных лиц, ущемляющих права граждан (с изменениями от 20.10.1987 г.)³. Вступивший в силу с 1 января 1988 года Закон не предоставлял права на обжалование нормативных актов, ограничивая право гражданина на обращение в суд возможностью обжалования единоличных действий должностных лиц (ч. 2 ст. 1). В связи с этим отмечается неэффективность принятия этого закона. «Он существенно ограничивал возможности судебной защиты прав граждан, ибо действия, ущемляющие права граждан, обычно проявляются не в поступках отдельных должностных лиц, а в решениях именно государственных органов и общественных организаций, которые эти лица представляют»⁴. Итак, права граждан на обжалование нормативных актов органов государственной власти данный закон не предусмотрел. Законом СССР «О порядке обжалования в суд неправомερных действий органов государственного управления и должностных лиц, ущемляющих права граждан» от 2 ноября 1989 года № 179-1 прямо было указано, что «не

¹ См. Ремнев, В.И. Указ. соч. – С. 245.

² Хаманева Н.Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. – С. 88-89.

³ Ведомости ВС СССР. 1987. № 26 (2412). Ст. 388; Ведомости ВС СССР. 1987. № 42 (2428). Ст. 692.

⁴ Хаманева, Н.Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. – С. 90.

подлежат судебному обжалованию в соответствии с настоящим Законом акты органов государственного управления и должностных лиц, имеющие нормативный характер» (ч. 2 ст. 3)¹.

Итак, в данном параграфе выявлена логика развития института судебного нормоконтроля в РФ, возникновение которого обуславливается двумя факторами: независимая судебная власть и наличие у суда полномочий по надзору за законностью нормативных актов органов государственной власти. Появление актов судебного нормоконтроля выглядит как постепенный переход от существования неразвитых форм монаршего надзора до формирования системы судебной защиты прав от незаконных нормативных актов. Судебный контроль за действиями администрации, из которого отпочковался судебный нормоконтроль, зарождался из воли монарха контролировать своих подданных. Хронологически первым появился косвенный нормоконтроль, который выражался в неприменении судом норм незаконного нормативного акта к общественным отношениям на стадии вынесения судебного постановления при разрешении уголовного, гражданского или административного дела по существу. Тем не менее, акты правосудия, в которых давалась юридическая оценка подлежащих применению по конкретному делу нормативных актов, не имели силы источника права, так как отмена незаконных административных актов осуществлялась в подобных случаях соответствующими органами государственного управления.

Прямой (абстрактный) судебный нормоконтроль получил право на жизнь в связи с произошедшими изменениями в судебной системе России 1990-х годов.

¹ Ведомости СНД и ВС СССР. № 20. Ст. 416.

§ 2 Нормативно-правовая основа судебного нормоконтроля

Начало современному этапу, который характеризуется активным формированием абстрактного судебного нормоконтроля (далее – судебный нормоконтроль), положили политические и экономические реформы в России 1990-х годов.

Первые шаги в сторону конституционного нормоконтроля были сделаны в 1989 году, когда был сформирован Комитет конституционного надзора СССР (ККН). «Не все получилось, и не все было ладно в работе ККН в краткий по историческим меркам двухгодичный миг его существования»¹. Необходимо отметить, что ККН не стал представителем «третьей власти», однако мог претендовать на название органа Съезда Верховного Совета. Кроме того, что граждане не имели права обращения в ККН с соответствующим заявлением о проверке законности того или иного акта, можно отметить, что заключение ККН не обладало самостоятельной юридической силой. Из статей 19-22 Закона СССР «О конституционном надзоре в СССР» от 23 декабря 1989 года², следует, что заключения ККН могли быть отклонены решением Съезда народных депутатов СССР, принятым двумя третями голосов от общего числа народных депутатов СССР. И только в случае не получения необходимого числа голосов «акт или его отдельные положения, не соответствующие Конституции СССР или закону СССР, утрачивают силу» (ч. 2 ст. 22). Можно сделать вывод, что заключение ККН не обладало юридической силой без положительного решения вопроса Съездом народных депутатов СССР.

Поэтому ККН не стал тем органом, который мог бы давать заключения о соответствии решений исполнительных органов власти действующей Конституции по запросам (жалобам) граждан. В тот исторический период (1990 – 1992 г.г.) у ККН была своя миссия – введение принципа

¹ Алексеев, С.С. Уроки. Тяжкий путь России к праву / С.С. Алексеев. – М.: Юрист, 1997. С. 61.

² Ведомости СНД и ВС СССР. 1989. № 29. Ст. 572.

конституционного контроля за действиями административных органов. И надо сказать ККН успешно справился со своей миссией¹. Первым же решением ККН стало лишение юридической силы акта высшего лица государства – Президента – о введении «особого порядка» внутри Садового кольца Москвы (заключение от 13 сентября 1990 г. № 2-4 «Об Указе Президента СССР от 20 апреля 1990 г. «О регламентации проведения массовых мероприятий на территории Москвы в пределах Садового Кольца»²).

Решения нового органа конституционного контроля – Конституционного Суда РСФСР, учрежденного на основе Закона РСФСР от 15 декабря 1990 г. «Об изменениях и дополнениях Конституции (Основного Закона) РСФСР», в соответствии с Законом РСФСР «О Конституционном Суде РСФСР» от 12 июля 1991 года № 1599-1³ стали окончательными и не подлежащими обжалованию (ст. 50). С учетом полномочий Конституционного Суда РСФСР по признанию нормативного акта неконституционным и последствий признания нормативного акта таковым в виде утраты силы нормативным актом и невозможностью преодоления решения Конституционного Суда РСФСР повторным принятием нормативного акта (ст. 65), можно сделать вывод, что Конституционный Суд РСФСР не является продолжением Комитета конституционного надзора СССР. Конституционный Суд РСФСР приобрел статус субъекта судебного надзора за законностью нормативных актов, а его постановления приобрели характер источника права. Учреждением Конституционного Суда РСФСР было положено начало судебному нормоконтролю вообще и конституционному нормоконтролю в частности.

Тем не менее, граждане получили право обращения в Конституционный Суд РФ с заявлением о проверке конституционности законов только с принятием Конституции РФ 1993 года и Федерального конституционного

¹ См. Алексеев, С.С. Уроки. Тяжкий путь России к праву. – С. 61.

² Вестник Верховного Суда СССР. 1991. № 1.

³ Ведомости СНД и ВС РСФСР. 25 июля 1991. № 30. Ст. 1017.

закона «О Конституционном Суде РФ» от 21 июля 1994 года № 1-ФКЗ¹. Принятие Конституции РФ 1993г. считается новым этапом становления и развития конституционного правосудия в стране². С принятием Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 года № 1-ФКЗ «О судебной системе РФ»³ (ст. 4, 27) субъекты РФ получили право на создание конституционных (уставных) судов. Согласно ч. 1 ст. 27 Закона к компетенции конституционного (уставного) суда относятся полномочия по судебному надзору за законностью нормативных правовых актов органов государственной власти субъекта РФ, актов соответствующих органов местного самоуправления субъекта РФ. Несмотря на то, что с принятием данного Закона создание органов конституционной юстиции в субъектах РФ получило правовую основу, к настоящему моменту органы конституционной юстиции созданы и функционируют только в 15 субъектах Федерации. В 22 субъектах их создание предусмотрено соответствующими конституциями и уставами⁴. В литературе отмечается, что «процесс формирования конституционных (уставных) судов после принятия Федерального конституционного закона «О судебной системе РФ» не получил своей реализации. Даже в тех субъектах РФ, где еще раньше было предусмотрено создание этого звена судебной системы, суды не сформированы и не функционируют»⁵, в связи с чем процесс образования судов конституционной юстиции находится в центре внимания как руководителей и членов судебных органов, так и ученых⁶.

¹ Российская газета. 1994. 23 июля.

² Эбзеев, Б.С. Конституционный Суд Российской Федерации: становление, юридическая природа, правовые позиции (вступительная статья) / Б.С. Эбзеев // Комментарий к постановлениям Конституционного Суда Российской Федерации. – М.: Юристъ, 2001. Т. 1. – С. 9.

³ СЗ РФ. 1997. № 1. Ст. 1.

⁴ См. Кряжков, В.А. Проблемы становления конституционной юстиции субъектов Российской Федерации / В.А. Кряжков // Государство и право. – 2000. – № 5. – С. 99.

⁵ Чепурнова, Н. Конституционный (уставный) суд как орган судебного контроля за законностью правовых актов субъекта Федерации. / Н. Чепурнова // Российская юстиция. – 1999. – № 3. – С. 2.

⁶ См. Кряжков, В.А. Проблемы компетенции конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации / В.А. Кряжков // Государство и право. – 1998. – № 9. – С. 110-114; Кряжков В.А. Проблемы становления конституционной юстиции субъектов Российской Федерации. С. 99-102.

В первую очередь не создание органов конституционной юстиции в субъектах РФ связывается с пассивным отношением к этому вопросу со стороны законодательных органов субъектов РФ, не желающих устанавливать над собой дополнительный судебный надзор, что бывший Председатель Конституционного Суда РФ М.В. Баглай связывает с допущением неконституционных законов¹. Н. Чепурновой медленное становление конституционных (уставных) судов субъектов РФ связывается отчасти с позициями Высшего Арбитражного Суда РФ и Верховного Суда РФ, восполняющих отсутствие правового регулирования порядка осуществления нормоконтроля путем расширения подведомственности судебных споров и вынесения определений по конкретным делам или разъяснения порядка применения законодательства².

В какой-то степени это связано с принятием Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ» от 6 октября 1999 года № 184-ФЗ, п. 5 ст. 27 которого верховным судам республик, краевым, областным судам, судам городов федерального значения, суду автономной области и автономных округов предоставлены полномочия по рассмотрению законности правовых актов законодательных и исполнительных органов государственной власти субъекта РФ. По мнению профессора Д.Н. Бахраха развитие конституционной юстиции в субъектах РФ было заблокировано принятием данного Федерального закона, отнесшего в компетенции общих судов рассмотрение законности актов, в т.ч. нормативных, органов власти субъектов РФ.³

¹ См. Кряжков В.А. Проблемы становления конституционной юстиции субъектов Российской Федерации. – С. 99.

² См. Чепурнова Н. Конституционный (уставный) суд как орган судебного контроля за законностью правовых актов субъекта Федерации. – С. 4.

³ Бахрах, Д.Н. Из выступления «Административная юстиция и административное судопроизводство» на пленарном заседании международной научно-практической конференции «Судебная власть в России: закон, теория, практика», 19-20 ноября 2004 года, ИГиП ТюмГУ, Тюмень.

Тем не менее, в некоторых субъектах РФ уставный (конституционный) нормоконтроль успешно функционирует. В частности, необходимо отметить деятельность Уставного суда Свердловской области, сформированного 11 апреля 1998 года. По состоянию на 26 октября 2004 года Уставным судом Свердловской области создана обширная судебная практика, состоящая из 44-х постановлений о признании либо отказе в признании нормативных актов не соответствующими Уставу Свердловской области, что по интенсивности опережает деятельность иных судов субъектов РФ (например, 58 проверенных нормативных актов Комитетом конституционного надзора Республики Татарстан за 9 лет)¹. С другой стороны, рассмотрение Уставным судом Свердловской области в составе 5 судей 1 дела в месяц не может служить примером эффективности работы судебной власти.²

Полномочия на осуществление нормоконтроля суды общей юрисдикции получили после внесения изменений Законом РФ от 21 апреля 1992 года № 2708-1 в Конституцию РСФСР 1978 г., в связи с чем можно отметить два момента. В статье 62 Конституции – «решения и деяния должностных лиц, государственных органов и общественных организаций, повлекшие за собой нарушение закона или превышение полномочий, а так же ущемляющие права граждан, могут быть обжалованы в суд» – впервые дается разграничение понятий «решение» и «деяние», чем законодатель снимает неясность в толковании понятия «действия», а так же предполагает право гражданина на обращение в суд в случае нарушения его прав изданием нормативного акта³. В качестве второго

¹ См. Кряжков, В.А. Проблемы становления конституционной юстиции субъектов Российской Федерации. – С. 100.

² Бахрах, Д.Н. Из выступления «Административная юстиция и административное судопроизводство» на пленарном заседании международной научно-практической конференции «Судебная власть в России: закон, теория, практика».

³ Первое упоминание о возможности судебного обжалования «решений» и «актов» содержалось в ч. 1 ст. 60 Закона РФ от 5 марта 1992 года № 2449-1 «О краевом, областном совете народных депутатов и краевой, областной администрации» // Российская газета. 1992. 20 марта. Однако, предметом судебного обжалования оставались только «решения краевого областного Совета и акты краевой, областной администрации».

положительного момента можно отметить, что, в отличие от ч. 2 ст. 58 Конституции СССР 1977 года, ст. 63 не связывает право гражданина на судебную защиту от неправомерных действий должностных лиц и государственных органов с наличием специального закона, устанавливающего порядок осуществления права на обращение в суд.

Положения ст. 63 Конституции были развиты Законом РФ от 27 апреля 1993 года (в ред. Федерального закона от 14.12.1995 N 197-ФЗ) «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан». В Законе не содержится ограничений на обжалование решений нормативного или индивидуального характера. Пределы действия настоящего закона установлены в статье 3, согласно которой предметом обжалования по правилам настоящего закона не могут быть действия (решения), проверка которых отнесена законодательством к исключительной компетенции Конституционного Суда РФ, а также действия (решения), в отношении которых законодательством предусмотрен иной порядок судебного обжалования. Указанные исключения только развивают институт судебного надзора за законностью действий органов государственной власти, устанавливая для определенных нормативных актов иной, специальный порядок обжалования.

В связи с принятием Конституции РФ 1993 года, статья 46 (часть 2) которой указывает на право каждого обжаловать в суд решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц, необходимо обратить внимание на следующее. В Конституции РФ, в отличие от Закона РФ от 27 апреля 1993 г. № 4866-1 «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» относительно предмета обжалования, говорится в первую очередь именно о «решениях», а потом о «действиях (или бездействии)». Как видно, изменен порядок слов: слово «решения» из скобок в Законе РФ переместилось в Конституции РФ на первое место, вытеснив «действия» на

второстепенное положение. Замечание не случайно, характеризует дальнейшее развитие института судебного обжалования, которое отмечают В. Савицкий и Н.Ю. Хаманева¹. Таким образом, законодатель сознательно концентрирует внимание на судебной проверке решений, в том числе имеющих нормативный характер. В связи с этим необходимо согласиться с выводом судьи Конституционного Суда РФ Г.А. Гаджиева: «Судам общей юрисдикции имманентно, т.е. в силу Конституции, присущи полномочия по признанию определенных нормативных актов недействующими»².

В различных законах, регулирующих деятельность государственных органов и органов местного самоуправления, так же находятся отдельные нормы, закрепляющие право граждан на обращение в суд определенного уровня с жалобой на действия соответствующего органа власти. Так, ст. 23 Федерального конституционного закона «О Правительстве РФ» от 17 декабря 1997 года № 2-ФКЗ³, допускает обжалование актов Правительства РФ в суд. Пункт 5 ст. 27 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ» от 6 октября 1999 года № 184-ФЗ⁴ (с изменениями от 29 июля 2000 г., 8 февраля 2001 г., 7 мая, 24 июля, 11 декабря 2002 г., 4 июля 2003 г.) устанавливает, что «законы субъекта РФ, правовые акты законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ, правовые акты органов исполнительной власти субъекта РФ и правовые акты их должностных лиц, нарушающие права и свободы человека и гражданина, права общественных объединений и органов местного самоуправления, могут быть обжалованы в

¹ См. Савицкий, В. Российские суды получили реальную возможность контролировать исполнительную власть / В. Савицкий // Судебный контроль и права человека: Материалы Российско-британского семинара (12-13 сентября 1994 г.). – М.: Права человека, 1996. – С. 53.; Хаманева Н.Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. – С. 76-91.

² Гаджиев, Г.А. Феномен судебного прецедента в России / Г.А. Гаджиев // Судебная практика как источник права. – М.: Юрист, 2000. – С. 105.

³ Российская газета. 1997. 23 декабря.

⁴ Российская газета. 1999. 19 октября.

судебном порядке». Так же согласно ст. 52 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ» от 28 августа 1995 года № 154-ФЗ¹ (с изменениями от 22 апреля, 26 ноября 1996 г., 17 марта 1997 г., 4 августа 2000 г., 21 марта 2002 г., 7 июля, 8 декабря 2003 г.) решения и действия (бездействие) органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления могут быть обжалованы в суд или арбитражный суд в установленном законом порядке.

Положения перечисленных и других законов о праве на судебное обжалование² повторяют ст. 46 Конституции РФ и больше являются даже не нормами, а статьями, транслирующими (воспроизводящими) конституционную норму. Тем не менее, судебная практика показывает, что для реализации права граждан на обращение в суд не достаточно конституционного закрепления универсального права на обращение в суд, необходимо также специальное закрепление в законе права граждан на обжалование нормативного акта.

Судебной проверке нормативных актов придается все большее значение. На особенность данной категории дел указывает Г. Жилин: «Решение по таким делам всегда направлено на защиту не только частного интереса заявителя, но и публичного интереса, поскольку нормативный акт касается неопределенного круга лиц и рассчитан не на многократное применение. От качества нормативных актов зависит уровень законности и правопорядка...»³. Только судебный надзор за законностью нормативных актов оказывает воздействие на систему административного права.

Несколько слов необходимо сказать о полномочиях арбитражных судов на осуществление судебного нормоконтроля. В соответствии со ст. 22

¹ Российская газета. 1995. 1 сентября.

² См. Николаева, Л.А., Соловьева, А.К. Административная юстиция и административное судопроизводство: зарубежный опыт в российской традиции / Л.А. Николаева, А.К. Соловьева. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс».2004. – С. 87.

³ Жилин, Г. Признание нормативных актов недействительными / Г. Жилин // Российская юстиция – 1998. – № 7. – С. 40.

Арбитражного процессуального кодекса РФ от 05.05.1995г. по общему правилу арбитражному суду были подведомственны споры о признании недействительными (полностью или в части) ненормативных актов государственных органов, органов местного самоуправления и иных органов, не соответствующих законам и иным нормативным актам и нарушающих права и законные интересы организаций и граждан, которые занимаются предпринимательской деятельностью без образования юридического лица и имеют статус индивидуального предпринимателя¹.

Как отмечала Е. Уксуова, «нормативная природа оспариваемого акта является определяющим критерием для разграничения компетенции между судами общей юрисдикции и арбитражными судами. Вместе с тем есть и исключение, ибо в случаях, предусмотренных федеральными законами, к подведомственности арбитражного суда могут быть отнесены и другие дела (см. ст. 4 Федерального конституционного закона «Об арбитражных судах в РФ», пп. 4, 5 ст. 22 АПК РФ от 05.05.1995г.). В частности, Федеральный закон от 14 апреля 1995 г. «О государственном регулировании тарифов на электрическую и тепловую энергию в РФ» содержит прямое установление о разрешении в арбитражном суде споров, связанных с государственным регулированием тарифов на электрическую и тепловую энергию (ст. 13)»².

В настоящее время в ст. 29 АПК РФ от 24.07.2002 г. прямо закреплено, что арбитражные суды рассматривают в порядке административного судопроизводства дела об оспаривании нормативных правовых актов, затрагивающих права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской деятельности и иной экономической деятельности. Не смотря на прямое закрепление в АПК РФ компетенции арбитражных судов на рассмотрение законности нормативных правовых актов, осуществление

¹ Российская газета. 1995. 16 мая.

² Уксуова, Е. Оспаривание законности нормативных актов в судах общей юрисдикции / Е. Уксуова // Российская юстиция. – 1998. – № 8. – С. 43.

арбитражными судами нормоконтроля, как и прежде, остается в зависимости от наличия специального федерального закона, относящего к компетенции арбитражных судов рассмотрение конкретного нормативного правового акта (п.1 ч. 1 ст. 29, ч. 3 ст. 191 АПК РФ).

Значительные ограничения в институт судебного нормоконтроля были внесены постановлениями Конституционного Суда РФ. Последнее Постановление от 27 января 2004 г. N 1-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений пункта 2 части первой статьи 27, частей первой, второй и четвертой статьи 251, частей второй и третьей статьи 253 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Правительства РФ»¹ в очередной раз подтвердило ранее высказанную в постановлениях Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 года², от 11 апреля 2000 года³ и от 18 июля 2003 года⁴ правовую позицию, которая заключалась в том, что по смыслу статьи 125 Конституции РФ решения иных судов, кроме Конституционного Суда РФ, не могут признавать нормативный акт не соответствующим Конституции РФ, а, соответственно, утратившим юридическую силу.⁵

Анализируя правовую позицию Конституционного Суда РФ, изложенную в указанных постановлениях, можно отметить следующее:

1. Конституционный Суд РФ создал и присвоил монополию на применение Конституции РФ при осуществлении абстрактного нормоконтроля⁶. В качестве правового основания указывается статья 125 Конституции РФ, содержащая, по мнению Конституционного Суда РФ, «специальные предписания, которые возлагают на особый орган правосудия – Конституционный Суд РФ –

¹ СЗ РФ. 02.02.2004. № 5. Ст. 403.

² СЗ РФ. 22.06.1998. № 25. Ст. 2304.

³ СЗ РФ. 17.04.2000. № 16. Ст. 1774.

⁴ СЗ РФ. 28.07.2003. № 30. Ст. 3101.

⁵ См. п. 6 Постановления от 27.01.2004.

⁶ Еще в 1993 году В. Жуйков написал по поводу исключительного права Конституционного Суда РФ на применение Конституции РФ не иначе как «Но ведь это же абсурд!» (см. Жуйков, В.

полномочия по осуществлению проверки конституционности перечисленных в ней нормативных актов, которая может повлечь утрату ими юридической силы. Другие судебные органы Конституция РФ такими полномочиями не наделяет»¹.

2. Далее Конституционный Суд РФ делает вывод, что необходимо различать признание нормативного акта неконституционным и признание нормативного акта незаконным по правовым последствиям, что определяется различной юридической силой Конституции РФ и федерального закона и процедурой рассмотрения дела². Соответственно, только постановления Конституционного Суда РФ влекут утрату юридической силы нормативным актом, «имеют такую же сферу действия во времени, пространстве и по кругу лиц, как решения нормотворческого органа, и, следовательно, такое же, как нормативные акты, общее значение»¹. Решениям судов общей юрисдикции в придании равной юридической силы в части правовых последствий с постановлениями Конституционного Суда РФ отказывалось. В п.п. 1, 2 резолютивной части Постановления Конституционного Суда РФ от 11 апреля 2000 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений пункта 2 статьи 1, пункта 1 статьи 21 Федерального закона «О прокуратуре РФ» в связи с запросом Верховного Суда РФ» указывалось, что признание судом закона субъекта РФ, противоречащим федеральному закону, не влечет признание его недействительным и утрачивающим юридическую силу, что влечет необходимость его приведения в соответствие с федеральным законом законодательным (представительным) органом субъекта РФ. При этом необходимо отметить, что первоначально правовая позиция Конституционного

Конституционный Суд и суды общей юрисдикции: проблемы разграничения компетенции / В. Жуйков // Советская юстиция. – 1993. – № 20. – С. 4.)

¹ См.: абз. 2 п. 2 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. № 19-П «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ».

² См. абз. 4 п. 7 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 11 апреля 2000 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений пункта 2 статьи 1, пункта 1 статьи 21 Федерального закона «О прокуратуре РФ» в связи с запросом Верховного Суда РФ».

Суда РФ, изложенная в Постановлении от 16 июня 1998 г. № 19-П «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ», состояла в том, что суды общей юрисдикции вправе признавать незаконными и в связи с этим утрачивающими юридическую силу акты ниже уровня федерального закона, перечисленные в статье 125 (пункты «а» и «б» части 2) Конституции РФ при наличии специального федерального конституционного закона².

3. Под «утратой силы» нормативным актом в связи с признанием его неконституционным Конституционный Суд РФ понимает только не действие нормативного акта с момента вынесения постановления на будущее. Таким образом, юридическая сила постановления Конституционного Суда РФ равна юридической силе нормативного акта правотворческого органа об отмене нормативного акта³. И только в отношении заявителей постановлению Конституционного Суда РФ придается обратная сила, что выражается в предоставляемом им праве на пересмотр дела. Иными словами, в отношении заявителей нормативный акт аннулируется.

4. Конституционный Суд РФ своим толкованием ограничил прямое действие Конституции РФ в части права гражданина на обращение за судебной защитой, выражающейся в лишении нормативного акта юридической силы, в случае нарушения прав нормативным актом, кроме федерального закона. Данное ограничение выразилось в непризнании за судами общей юрисдикции полномочий на лишение нормативных актов юридической силы, что влечет отсутствие права

¹ См.: абз. 1 п. 4 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. № 19-П «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ».

² См.: п. 3 резолютивной части Постановления Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. № 19-П «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ».

³ К чему приводит данное понимание можно увидеть из Письма Госналогслужбы РФ «О возврате повторно взысканных сумм налоговых платежей» от 18 декабря 1998 г. № 18-2-04/977. Налоговое ведомство исходит из того, что в соответствии с п. 12 ч. 1 ст. 75 ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» порядок и особенности исполнения постановлений Конституционного Суда РФ в зависимости от характера рассматриваемого вопроса должны быть изложены в самом постановлении. Если таких указаний в постановлении, то налоговые органы не обязаны пересматривать свои действия, имевшие место до даты провозглашения постановления и вступления его в силу.

гражданина, юридического лица на обращение в суд общей юрисдикции с соответствующим требованием.

Итак, Конституционный Суд РФ путем толкования Конституции РФ не признал за решениями судов общей юрисдикции силы источника права, а именно права лишать незаконные нормативные акты, указанные в ч. 2 ст. 125 Конституции РФ, юридической силы, не признал общеобязательного значения за решениями судов, в интересах разграничения компетенции между судами общей юрисдикции и Конституционным Судом РФ, с чем согласиться невозможно по следующим основаниям.

Конституционный Суд РФ, решая вопрос разграничения компетенции, изначально исходил из неправильных посылок, противоречащих Конституции РФ. В основу разграничения компетенции был положен не принцип приоритета защиты прав человека (ст. 2, 46 Конституции РФ). Перед Конституционным Судом РФ стояла задача – разграничить компетенцию Конституционного Суда РФ и судов общей юрисдикции. Но при решении любого вопроса государственный орган, в том числе и Конституционный Суд РФ, должен основываться на принципе приоритета прав человека. Исходя из данного принципа, при определении компетенции Конституционный Суд РФ обязан предоставить гражданину максимальную возможность на осуществление права на защиту.

Конституционный Суд РФ указал, что сила нормативного акта, на котором основывает свое решение суд, а также специфическая форма правосудия определяют силу решения суда, влечет различные последствия принимаемого решения. Но последствия акта правосудия вытекают не из специфики формы правосудия либо силы примененного закона, а из необходимости защиты нарушенного права, принципа защиты прав человека. Последствия признания нормативного акта незаконным должны быть такими, которые в полной мере восстанавливают и защищают нарушенные нормативным актом права. Как справедливо отмечает В.И. Ремнев, «права гражданина могут быть нарушены не

только индивидуальным правовым актом, но и нормативным актом»¹. Если восстановление и защита нарушенного права требует проверки законности нормативного акта и лишения его юридической силы, следовательно, гражданин вправе предъявлять суду такое требование в виде жалобы (административного иска), а суд, соответственно, имеет полномочия на рассмотрения этого вопроса. В.М. Жуйков пишет, что «гражданин свободен в выборе способов защиты», «как гражданин свободен в средствах защиты своих прав, так свободен и суд в выборе способов защиты человека», «в каждом конкретном деле суд избирает тот способ защиты, который считает наиболее эффективным»². Данная позиция основана на конституционном принципе ст. 18 Конституции РФ, согласно которому именно права определяют полномочия (обязанности) государственных органов, а не полномочия государственных органов определяют права граждан.

В рассматриваемых постановлениях Конституционного Суда РФ право на защиту были поставлено в зависимость от полномочий государственных органов – Конституционного Суда РФ и судов общей юрисдикции. Таким образом, право гражданина на судебную защиту не может зависеть от того, закреплены ли в федеральном конституционном законе полномочия суда на признание нормативного акта незаконным, закреплена ли четкая регламентация порядка принятия решений о признании нормативного акта незаконным, так как права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими.

Анализируя же правовую позицию Конституционного Суда РФ, приходим к выводу, что Конституционный Суд РФ своим толкованием ограничивает прямое действие Конституции РФ (ч. 1 ст. 15 Конституции РФ) в части прав граждан на обращение за судебной защитой в случае нарушения прав нормативным актом, кроме федерального закона, отрицает принцип

¹ Ремнев, В.И. Указ. соч. – С. 260.

² Жуйков, В.М. Судебная защита от неправомерных действий / В.М. Жуйков // Законность. – 1993. – № 8. – С. 18.

непосредственного действия прав и свобод человека и гражданина. В соответствии с Постановлением Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. № 19-П «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ» гражданин не имеет права на обращение за судебной защитой (за исключением обращения с жалобой в Конституционный Суд РФ на нарушение прав федеральным законом), которая выражается в лишении нормативного акта юридической силы. Более того, даже потенциальное право гражданина на обращение в суд общей юрисдикции с требованием признать нормативный акт незаконным, недействующим, не подлежащим применению, что влечет необходимость его приведения в соответствие с федеральным законом, принявшим его органом, поставлено в зависимость от существования специального федерального конституционного закона, который бы закреплял виды нормативных актов, подлежащих проверке судами, правила о предметной, территориальной и инстанционной подсудности таких дел, субъекты, уполномоченные обращаться в суд с требованием о проверке законности актов, обязательность решений судов по результатам проверки акта для всех правоприменителей по другим делам¹.

Представляется, что постановления суда о признании нормативного акта не соответствующим Конституции РФ и признание его не соответствующим закону по юридической природе ничем не отличаются. Отличие Конституции РФ, федеральных законов и иных нормативных актов, которые могут быть применены в конкретном деле, состоит лишь в юридической силе, приоритете Конституции РФ над другими актами, что применяется в случае коллизии норм различной юридической силы и не может повлечь различную силу решений суда. Из юридической силы нормативного акта, с которым сравнивается оспариваемый нормативный акт меньшей юридической силы и на котором основывается

¹ См.: п. 3 резолютивной части Постановления Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. N 19-П «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ».

решение суда, не вытекает и не может вытекать объем последствий судебного решения. Последствия должны определяться исходя из необходимости полного восстановления нарушенного права. Следуя логике Конституционного Суда РФ, необходимо так же установить различные юридические последствия решения суда общей юрисдикции по делу, в котором суд применил подзаконный нормативный акт.

Ставить вопрос, решение какого суда обладает большей юридической силой – Конституционного Суда РФ или судов общей юрисдикции – изначально неправильно¹. Это суды различной юрисдикции, что должно исключать пересечения их компетенции. Конституционный Суд РФ указанным толкованием положений Конституции РФ не разрешил вопрос разграничения компетенции, установив различную юридическую силу постановлений Конституционного Суда РФ и судов общей юрисдикции, что не положительным образом отражается на авторитете судебной власти в целом. «Представление о некоем «верховенстве» Конституционного Суда над остальными принижает роль и значение всех судов РФ, не исключая и сам Конституционный, не способствует становлению в России независимой, обладающей широкой компетенцией судебной власти»².

Так, Постановлением Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. № 19-П «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ» к подведомственности Конституционного Суда РФ были отнесены в том числе и те акты, которые могут рассматривать Верховный Суд РФ и иные суды общей юрисдикции, а также конституционные (уставные) суды субъектов РФ, что повлекло необходимость разграничения юридической силы судебных актов с помощью установления различия в юридических последствиях постановлений Конституционного Суда РФ и иных судов.

¹ Так же как неверной является постановка вопроса, решения каких судов – федеральных арбитражных либо судов общей юрисдикции – обладают большей юридической силой.

² Жуйков, В. Конституционный Суд и суды общей юрисдикции: проблемы разграничения компетенции. – С. 8.

Представляется, что в указанном постановлении Конституционный Суд РФ должен был сделать вывод о подведомственности указанных в ст. 125 Конституции РФ нормативных актов исключительно Конституционному Суду РФ в случае обращения с соответствующим запросом государственных органов, перечисленных в ч. 2 ст. 125 Конституции РФ. Так же необходимо было разъяснить, руководствуясь ст. 2, 46 Конституции РФ, что в связи с полномочиями Конституционного Суда РФ на рассмотрение по жалобам граждан только конституционности законов, гражданин вправе иные нормативные акты, нарушающие его права и свободы, обжаловать в суды общей юрисдикции, руководствуясь Законом РФ от 27 апреля 1993г. № 4866-1 «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» и правилами подсудности. Предложенное толкование ст. 125 Конституции РФ не потребует разграничения компетенции судов, установления иерархии юридической силы актов судов на основании юридических последствий¹. Таким образом, не признавая за судами общей юрисдикции полномочий выносить решения, обладающие юридической силой источника права, Конституционный Суд РФ нарушил главный принцип деятельности любого органа, в том числе и Конституционного Суда РФ, – принцип приоритета прав человека.

«Такое понимание правовых позиций Конституционного Суда нашло отражение и в законодательных новеллах, включенных в июле-августе 2000 г. в

¹ Но в таком случае может сложиться такая ситуация, при которой, к примеру, Конституционный Суд РФ будет рассматривать законность постановлений Правительства РФ по обращению государственных органов, указанных в ч. 1 ст. 125 Конституции РФ (см. например, Определение Конституционного Суда РФ от 10 декабря 2002 г. № 283-О «По запросу Правительства Российской Федерации о проверке конституционности постановления Правительства Российской Федерации от 14 января 2002 года № 8 «О внесении изменений и дополнений в Положение о пошлинах за патентование изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, регистрацию товарных знаков, знаков обслуживания, наименований мест происхождения товаров, предоставление права пользования наименованиями мест происхождения товаров» // СЗ РФ. 30.12.2002. № 52. Ч. II. Ст. 5289), а Верховный Суд РФ по обращению граждан и юридических лиц (см., например, Решение Верховного Суда РФ от 17 мая 2002 г. № ГКПИ 2002-376). В приведенных примерах предметом судебных споров являлся один акт. Конституционный Суд РФ в данном примере «восстановил» действие нормативного акта, по сути выступив в роли кассационной инстанции. Корень проблемы находится в самой формулировке ст. 125 Конституции РФ, согласно

Федеральные законы «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ» (ст. 3-1, п. 4 ст. 9, п. 3 ст. 27, ст. 29-1) и «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ» (пп. 3-9 ст. 49)»¹, а также в изменениях и дополнениях от 15 декабря 2001 года Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ»². Новеллы состоят в том, что признанный судом незаконным (недействующим) нормативный акт подлежит отмене, изменению издавшим его органом власти, что противоречит ч. 6 ст. 125 Конституции РФ, согласно которой акты или их отдельные положения, признанные неконституционными, утрачивают силу.

Анализ постановлений Конституционного Суда РФ приводит к выводу, что постановления Конституционного Суда РФ *незаконны*³ – не соответствуют статьям 2, 18, 46 Конституции РФ. Представляется возможным согласиться, что «подход, выработанный Конституционным Судом РФ, ограничивает прямое действие Конституции РФ и тем самым противоречит ее ч. 1 ст. 15. Соответственно суды им руководствоваться не обязаны».⁴

Подводя итог, можно отметить, что начало современному этапу, который характеризуется активным формированием абстрактного судебного нормоконтроля, положили политические и экономические реформы в России 1990-х годов. Только судебный контроль за законностью нормативных актов оказывает воздействие на систему права вообще и административного права в частности.

которой граждане поставлены в неравное правовое положение по сравнению с государственными органами.

¹ Лазарев, Л. Проблемы судебного нормоконтроля в решениях Конституционного Суда РФ / Л. Лазарев // Российская юстиция. – 2001. – № 2. – С. 11.

² СЗ РФ. 17.12.2001. № 51. Ст. 4824.

³ Слово «незаконны» употреблено автором с той целью, чтобы подчеркнуть, что понятие «неконституционный» является подвидом понятия «незаконный».

⁴ Курбатов, А. Оспаривание актов нормативного характера / А. Курбатов // Хозяйство и право. – 2004. – № 9. – С. 131.

Учреждением Конституционного Суда РСФСР 15 декабря 1990 г. было положено начало конституционному нормоконтролю. Законом РФ от 21 апреля 1992 года гражданам было предоставлено право на обращение в суд с требованиями проверки законности нормативных актов¹. Этим законом была введена норма прямого действия статьи 63 Конституции РСФСР, которая закрепила, что «решения и деяния должностных лиц, государственных органов и общественных организаций, повлекшие за собой нарушение закона или превышение полномочий, а также ущемляющие права граждан, могут быть обжалованы в суд»². Значительную роль в развитии судебного нормоконтроля сыграл Закон РФ от 27 апреля 1993 года «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан»³, Конституция РФ 1993 года. «После принятия Конституции РФ 1993 г. и общего правового акта (Закона РФ от 27 апреля 1993 года – прим. авт.) в законодательство России специальными законами также вносились положения, закрепляющие возможность судебного обжалования актов органов государственной власти и управления и их должностных лиц и установления судебного контроля»⁴. Одними из последних актов по этому вопросу стали Арбитражный процессуальный и Гражданский процессуальный кодексы РФ.

Все суды, составляющие судебную систему РФ, за исключением мировых судей, получили право на осуществление нормоконтроля. В то же время институт судебного нормоконтроля еще формируется, специального законодательного акта, регулирующего порядок осуществления судебного нормоконтроля, принято не было, что вызывает трудности при решении дел о признании нормативных актов незаконными. Нечеткая регламентация подведомственности, процедуры осуществления и материально-правовых

¹ Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 20. Ст. 1084.

² Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 20. Ст. 1084.

³ Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 19. Ст. 685.

⁴ Чепурнова, Н.М. Судебный контроль в Российской Федерации: проблемы методологии, теории и государственно-правовой практики. – С. 24.

последствий судебного нормоконтроля приводит к тому, что в ряде случаев суды общей юрисдикции ограничены в осуществлении судебного нормоконтроля.

§ 3 Понятие, сущность, место актов судебного нормоконтроля в системе источников административного права

Анализ юридической литературы и действующего законодательства позволяет сделать вывод, что существуют три вида влияния актов правосудия, точнее, судебной практики на нормативную базу:

- прецедент;
- разъяснения по вопросам судебной практики – постановления Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ;
- решения судов о признании нормативных актов незаконными (судебный нормоконтроль).

Об отнесении разъяснений по вопросам судебной практики к источникам российского права существуют разные мнения¹. Однако обсуждение данной проблемы выходит за рамки настоящей работы, поскольку эти акты не являются актами правосудия. Представляется, что разъяснения по вопросам судебной практики в форме постановлений не относятся к специфической деятельности суда по отправлению правосудия, а лишь обобщают результаты отправления правосудия – обобщают судебную практику. По мнению Р.З. Лившица, «... разъяснения Пленума – наиболее директивные и наименее судебные акты во всей судебной практике... Разъяснения внешне выглядят как типичный акт органа законодательства или управления, в них можно при желании обнаружить, как в правовой норме, гипотезу, диспозицию и санкцию...»². Такому явлению как постановления Пленума Верховного Суда РФ и Высшего

¹ См. например, Жуйков, В.М. К вопросу о судебной практике как источнике права / В.М. Жуйков // Судебная практика как источник права. – М., 1997. – С. 16.; Рарог, А.И. Правовое значение разъяснений Пленума Верховного Суда РФ / А.И. Рарог // Государство и право. – 2001. – № 2. – С. 51-57; Бошно, С.В. Судебная практика: способы выражения / С.В. Бошно // Государство и право. – 2003. – № 3. – С. 20-23; Бошно, С.В. Влияние судебной практики на законотворчество / С.В. Бошно // Государство и право. – 2004. – № 8. – С. 19-20.

² Лившиц, Р.З. Указ. соч. – С. 5.

Арбитражного Суда РФ справедливо было дано наименование – «разъяснение по вопросам судебной практики» (ст. 19 Федерального Конституционного закона «О судебной системе РФ» от 31.12.1996г. №1-ФКЗ¹, ст.13 Федерального Конституционного закона «Об арбитражных судах в РФ» от 28.04.1995г. №1-ФКЗ²). Обсуждать и анализировать правовую природу Постановлений Пленума Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ относительно признания или не признания за ними силы источника права целесообразно только вне рамок специфической деятельности суда по отправлению правосудия, признавая за ними характер административного акта.

Другой вопрос можно ли относить решения высших судебных инстанций по конкретным делам к источникам российского права, называя их прецедентами? В отечественной юридической литературе в понятие «прецедент» зачастую вкладывается иной смысл, чем был заложен в доктрине прецедента в английском судопроизводстве, – прецедент отождествляется с решением суда, что является необоснованным³. Называя решение суда прецедентным, мы скорее употребляем это понятие в обывательском смысле как решение, которое ранее не встречалось в практике судов. Более того, действующим российским законодательством прецедент не регулируется, поэтому ни одно решение российского суда, каким бы «прецедентным» (неординарным) оно не являлось, не может считаться обязательным для других, кроме участников дела, субъектов

¹ СЗ РФ. 1997. № 1. Ст. 1.

² Российская газета. 1995. 16 мая.

³ О не тождественности понятия «прецедент» в доктрине общего права и употребляемого российскими авторами см., например, Исаков, В.Б. Закон и судебный прецедент как источник права в Российской правовой системе / В.Б. Исаков // Сборник рабочих материалов международного семинара «Судебная практика как источник права». – М., 1999. Раздел 4. Россия; Кучин, М.В. Судебный прецедент как источник права (дискуссионные вопросы) / М.В. Кучин // Российский юридический журнал. – 1999. – № 4. – С. 71.; Загайнова, С.К. История и практика судебного прецедента / С.К. Загайнова // Российский юридический журнал. – 1998. – № 3. – С. 105; Марченко, М.Н. Основные источники англосаксонского права: понятие, прецедент / М.Н. Марченко // Вестник Московского Университета. – Сер. 11, Право. 1999. – № 4. – С. 36-37; Богдановская, И.Ю. Судебный прецедент – источник права? / И.Ю. Богдановская // Государство и право. – 2002. – № 12. – С. 5-10.

права. Следовательно, решения судов по конкретным делам не являются источниками российского права.

Но в российской правовой системе существует один вид судебных актов, которые можно с полной уверенностью относить к источникам права, как с позиции теории права, так и с позиции закона. Это акты правосудия о признании нормативных актов незаконными.

Как уже отмечалось выше, все суды, как конституционной, арбитражной, так и общей юрисдикции, за исключением мировых судей, обладают полномочиями на осуществление надзора за законностью нормативных актов. Суд дает нормативному акту юридическую оценку, которая заключается в том, что оспоренный нормативный акт является незаконным и нарушающим права неопределенного круга лиц. Возникает вопрос о юридической природе принимаемых судом постановлений, содержащих оценку законности нормативных актов, поскольку такого рода акты правосудия оказывают влияние не только на правовой статус сторон рассмотренного дела. Являются ли акты правосудия источниками административного права в частности и права в целом? Представляется, что ответ на поставленный вопрос кроется в объеме понятия «источник права».

Понятие «источник права» является классическим наряду с понятиями «предмет и метод правового регулирования», «отрасль права». Тем не менее, «крупных работ, специально посвященных источникам права, почти нет. У нас в советские годы была опубликована интересная монография С.Л. Зивса¹. Это была докторская диссертация автора. Она и поныне остается в российском правоведении в гордом одиночестве»². Приятным новшеством нужно считать появление учебного пособия Михаила Николаевича Марченко «Источники

¹ См. Зивс, С.Л. Указ. соч.

² Топорнин, Б.Н. Система источников права: тенденции развития / Б.Н. Топорнин // Судебная практика как источник права. – М.: Юристъ, 2000. – С. 9.

права»¹ и монографии Олега Емельяновича Кутафина «Источники конституционного права Российской Федерации».² Однако последний автор не признает за судебными актами Конституционного Суда РФ силы источника российского права. Что касается вопроса источников административного права, то отмечается, что данный институт практически не разработан и «кроме статьи Г.И. Петрова, опубликованной еще в 1958 г., мы фактически не имеем теоретических работ по данной теме (см.: Петров Г.И. Источники советского административного права. – Правоведение, 1958, № 4, с. 34-45)»³.

Существующая же в юридической литературе дискуссия продолжительное время велась по вопросу, в каком смысле необходимо употреблять термин «источник права». Как сделал вывод А.Ф. Шабанов, «при рассмотрении и использовании понятия «источник права» авторы в одних случаях говорят о силе, которая создает право, и называют ее источником права в материальном смысле; в других случаях имеют в виду форму, благодаря которой правовая норма приобретает общеобязательный характер, и называют ее источником права в формальном смысле»⁴.

Что касается понятия источника права в формальном смысле, то дискуссии в основном велись по вопросу, применять ли в данном случае термин «источник права» или «форма права»⁵.

За этим спором определению понятия «источник права» не уделялось достаточно внимания и, как следствие, между понятиями «источник права» и «нормативный акт» ставился знак тождества, им давалось единое определение, которое, более того, не отражало весь спектр правотворческой деятельности и,

¹ Марченко, М.Н. Источники права: учеб. пособие.

² Кутафин, О.Е. Указ. соч.

³ Демин, А.В. Нормативный договор как источник административного права / А.В. Демин // Государство и право. – 1998. – № 2. – С. 15.

⁴ Шабанов, А.Ф. Форма Советского права / А.Ф. Шабанов. – М.: Юридическая литература, 1968. – С. 39.

⁵ См. Шабанов, А.Ф. О понятиях источника права и формы права / А.Ф. Шабанов // Правоведение. – 1965. – № 4. – С. 30.

соответственно, не давало четкого разграничения нормативных актов от ненормативных.

В науке отмечалось преобладание определения нормативного акта как акта, содержащего нормы права¹. Под источниками административного права понимались акты органов государственной власти, которые содержат нормы права, регулирующие общественные отношения в сфере управления². С целью демаркации источника права, что, как представляется, имело своей целью объяснение отсутствия в социалистическом праве такого источника права, как судебная практика, С.Л. Зивс отмечал, что «источник права есть форма выражения именно правовой нормы, и только нормы»³. В связи с этим им предлагался более точный вариант термина «источник права» – «источник норм права», что подчеркивало внешнюю форму выражения правовой нормы⁴.

На этот пробел в науке – не разработанность понятия «источник права» – еще в 1964-1967 году обратил внимание Алексей Валентинович Мицкевич, отмечая, что данное определение не может правильно раскрыть природу некоторых актов, не содержащих в себе как таковых норм права⁵.

В своей монографии «Акты высших органов Советского государства» А.В. Мицкевич обстоятельно показал, что «определение нормативного акта как акта, содержащего нормы права, или как «формы выражения правовых норм» не отвечает на основной вопрос: служит ли правовой акт государственного органа источником (в юридическом смысле) содержащихся в нем норм или нет. Таким может быть лишь акт, в котором выражена воля компетентного органа

¹ См. Мицкевич, А.В. Акты высших органов советского государства: юридическая природа нормативных актов высших органов государственной власти и управления СССР / А.В. Мицкевич. – М.: Юридическая литература, 1967. – С. 22.

² См. Петров, Г.И. Источники советского административного права / Г.И. Петров // Правоведение. – 1958. – № 4. – С. 36.

³ Зивс, С.Л. Указ. соч. – С. 10.

⁴ См. Там же.

⁵ См. Мицкевич, А.В. Акты высших органов советского государства: юридическая природа нормативных актов высших органов государственной власти и управления СССР. – С. 22.

государства об установлении правила поведения, о его изменении или отмене».¹ Им предлагалось при определении понятия «источник права» исходить из функциональности категории, его назначения, цели – не столько закрепления норм права, сколько выражения воли законодателя, соответственно, использовать понятие нормативного акта как акта, направленного на установление правовых норм, на их изменение и отмену².

Действительно, само понятие «закон» предполагает нормативный характер данного документа независимо от того, содержит ли он норму права или нет. Никто не будет отрицать нормативность, общеобязательность, а следовательно, и силу источника права за Федеральным законом «О введении в действие Кодекса РФ об административных правонарушениях», не смотря на то, что ст.ст. 1 и 2 этого закона не устанавливают как таковых норм права (правил поведения), а лишь вводят в действие закон и признают утратившими силу нормативные акты. Более того, это официальная политика государства – отнесение к нормативным актам и тех актов, которые не содержат в себе норм права. Так, Министерство юстиции РФ издает «Бюллетень нормативных актов», который содержит, в том числе и акты (приказы) об отмене, признании утратившими силу нормативных актов. Так,, например, в Бюллетене нормативных актов № 12, 2002 г., опубликован Приказ Министерства здравоохранения РФ от 25.04.2003 г. № 187 «О признании утратившим силу нормативного акта Минздрава России»³. Приказ Минздрава России считается «утратившим силу... в целях приведения в соответствие с действующим законодательством РФ нормативных правовых актов Минздрава России...»⁴. Практически в каждом номере Бюллетеня нормативных актов встречаются такого рода нормативные акты. Почему административные акты о признании акта утратившим силу мы

¹ Там же. С. 25.

² См. Ученые записки. ВНИИСЗ. – 1964. – Вып. 3(20). – С. 198.

³ См. Бюллетень нормативных актов. № 12. 2002. С. 157.

⁴ Там же.

считаем источником права, а акты правосудия о признании того или иного нормативного акта недействительными – нет!? Решения российских судов о признании нормативных актов недействительными принимаются именно с целью приведения в соответствие нормативного акта с законодательством и в связи с его несоответствием законодательству.

Другой пример говорит об отнесении Президиумом Верховного Суда РФ актов правосудия о признании нормативных актов незаконными к источникам права. Отменяя определение Судебной коллегии Верховного Суда РФ от 5 октября 2001 г., Президиум Верховного Суда РФ признал, что отмена может существенно затронуть интересы граждан, которые были приняты на учет для предоставления жилого помещения на основании Положения о порядке улучшения жилищных условий граждан в городе Москве с изменениями, внесенными указанным определением. При этом Президиум Верховного Суда РФ, применив к акту правосудия конституционный принцип, что законы, ухудшающие положения граждан, обратной силы не имеют (ст.ст. 54, 55, 57 Конституции РФ), постановил, что решения жилищных органов о постановке граждан на учет, принятые в период действия определения Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ (с 5 октября 2001 г. по 18 сентября 2002 г.), не подлежат пересмотру в судах¹.

Таким образом, определение нормативного акта как акта, направленного на установление правовых норм, на их изменение и отмену, в настоящее время приобретает еще большую актуальность в связи с появлением у судов полномочий на осуществление нормоконтроля. А именно. Судебные акты, содержащие в себе оценку законности нормативных актов, имеют юридические последствия не только в отношении сторон судебного спора, но и неопределенного круга лиц, на который распространяется действие оспоренного нормативного акта, так как влекут утрату нормативным актом юридической силы,

¹ См. Бюллетень Верховного Суда РФ. № 1. 2003. С. 10-11.

соответственно, не являются исключительно актами применения права¹. В то же время, руководствуясь определением источника права как документа, содержащего в себе нормы права, невозможно сделать вывод, что акты правосудия, содержащие в себе оценку нормативного акта как незаконного, влекущие утрату юридической силы данным актом, являются источниками права, так как непосредственно судебный акт не содержит в себе нормы права (правила поведения). Судебный акт в своей мотивировочной части содержит лишь юридическую оценку законности нормативного акта, а в резолютивной части вывод о незаконности (не конституционности) нормативного акта.

Недостаток определения источника права как акта, закрепляющего нормы права, заключался в следующем. Понятие «источник права» определяли, основываясь на особенностях правовой нормы, соответственно, через понятие правовой нормы. Определение источника права, являющегося «результатом правотворческой деятельности государственных органов»², должно отражать характер этой деятельности, и ее конечный продукт, который выражается не только в закреплении правил поведения. «Правильное определение понятия «нормативно-правовой акт» не может отвлекаться от назначения данного акта, его юридической функции и ограничиваться только указанием на необходимость обнаружить изложение норм права в тексте данного акта»¹. Нормативный акт как результат правотворчества должен отражать особенности не нормы права, а особенности правотворческой деятельности, которая понимается как «целенаправленная деятельность органов государственной власти либо самого

¹ Непосредственно Конституционный Суд РФ признал свои решения, имеющими общеобязательное значение, указав, что «решения Конституционного Суда РФ, в результате которых неконституционные нормативные акты утрачивают юридическую силу, имеют такую же сферу действия во времени, пространстве и по кругу лиц, как решения нормотворческого органа, и, следовательно, такое же, как нормативные акты, общее значение» (См.: п. 4 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. № 19-П «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ» / СЗ РФ. 1998. № 25. Ст. 3004.).

² Николаева, М.Н. Нормативные акты министерств и ведомств СССР / М.Н. Николаева. – М.: Юридическая литература, 1975. – С. 9.

народа по установлению, изменению или отмене общеобязательных правил поведения (норм права) в обществе посредством определенной формально-юридической процедуры»². Аналогичное определение правотворчества содержится, например, в Законе США «Об административной процедуре», которое понимается как процесс «формирования, дополнения или отмены нормы»³. Таким определением нормативного правового акта, отражающим особенности не нормы права, а особенности правотворческой деятельности является «правовой акт, содержащий, устанавливающий, отменяющий, изменяющий нормы или изменяющий сферу их действия»⁴.

По мнению В.А. Юсупова и Н.А. Волкова, «правовые акты органов советского государственного управления представляют собой волевые властные действия..., которые направлены на установление, изменение или прекращение правовых норм или конкретных правоотношений»⁵.

Р.Ф. Васильев, указывая на то, что в такого рода определениях ничего не говорится об изменении норм, их отмене, изменении сферы действия, «в то время как все это делается именно посредством правовых актов», дает свое определение нормативного акта как «волеизъявление управомоченного субъекта права, регулирующее общественные отношения путем установления (изменения, отмены, изменения сферы действия) правовых норм»⁶.

¹ Мицкевич, А.В. Правотворческое значение нормативного акта / А.В. Мицкевич // Советское государство и право. – 1965. – № 11. – С. 51.

² Невинский, В.В. Конституционный Суд РФ и правотворчество в России / В.В. Невинский // Вестник Конституционного Суда РФ. – 1997. – № 3. – С. 69.

³ United States Code, Title 5, ch. 19, sect. 1001a.o. Цит. по Зиве С.Л. Указ. соч. – С. 37.

⁴ Савицкий, В.А., Терюкова, Е.Ю. Решения Конституционного Суда РФ как источники конституционного права РФ / В.А. Савицкий, Е.Ю. Терюкова // Вестник Конституционного Суда РФ. – 1997. – № 3. – С. 75-76; см. также абз. 2 п. 2 Запроса Государственной Думы РФ в Конституционный Суд РФ «О проверке конституционности Указа Президента РФ от 2 октября 1996 г. № 1412 «Об утверждении положения Об Администрации Президента Российской Федерации», утвержденное постановлением Государственной Думы РФ от 11 ноября 1996 г. № 781-П ГД «Об обращении в Конституционный Суд РФ»

⁵ Юсупов, В.А., Волков, Н.А. Научные основы государственного управления в СССР: Учеб. пособие / В.А. Юсупов. – Изд-во Казанского ун-та, 1972. – С. 47-48.

⁶ Васильев, Р.Ф. О понятии правового акта / Р.Ф. Васильев // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11, Право. – 1998. – № 5. – С. 19-20, 25.

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ дается следующее определение: «Под нормативным правовым актом понимается изданный в установленном порядке акт уполномоченного на то органа государственной власти, органа местного самоуправления или должностного лица, устанавливающий правовые нормы (правила поведения) (курсив мой – А.Б.), обязательные для неопределенного круга лиц, рассчитанные на неоднократное применение и действующие независимо от того, возникли или прекратились конкретные правоотношения, предусмотренные актом»¹. Представляется, что определение понятий не является компетенцией суда в целом и Пленума Верховного Суда РФ в частности. Конституцией РФ (ст. 126) и Федеральным законом «О судоустройстве РСФСР» (ст. 58) к полномочиям Пленума Верховного Суда РФ отнесено, кроме осуществления административных функций (утверждение состава судебных коллегий...), дача разъяснений по вопросам судебной практики, которые, более того, в настоящее время утратили силу «руководящих». Формулирование общеобязательных понятий (общих положений) – прерогатива законодателя, предложение определений понятий – сфера теоретиков права.

В Постановлении Государственной Думы РФ от 11 ноября 1996 г. № 781-11 «Об обращении в Конституционный Суд РФ» дано определение нормативного правового акта: это письменный официальный документ, принятый (изданный) в определенной форме правотворческим органом в пределах его компетенции и направленный на установление, изменение или отмену правовых норм.² Представляется необоснованным считать, что данное Постановление содержит легальное определение нормативного правового акта. Непосредственно указанное Постановление Государственной Думы РФ не носит нормативного

¹ Пункт 12 Постановления Пленума Верховного Суд РФ «О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием и введением в действие Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» от 20.01.2003. № 2. / Бюллетень Верховного Суда РФ. №3. 2003.

² СЗ РФ. 1996. № 47. Ст. 5304.

характера, относится к разряду судебно-процессуальных документов, является поводом к рассмотрению дела в Конституционном Суде РФ (ст. 36 ФКЗ «О Конституционном Суде РФ»), принять который вправе $\frac{1}{5}$ депутатов Государственной Думы (ст. 84). Более того, в абз. 2 п. 2 указанного Постановления прямо записано, что «в действующем законодательстве пока отсутствует определение понятия "нормативный правовой акт"», что означает отсутствие легального определения данной дефиниции.

Сегодня в связи с приобретением судами полномочий на осуществление судебного надзора за законностью нормативных актов, границы применения определения источника права как акта, выражающего волю органов государственной власти, в том числе на отмену нормы права, расширяются. Поэтому нужно считать обоснованным вывод В.А. Савицкого и Е.Ю. Терюковой о том, что «решения Конституционного Суда вполне подпадают даже под формальное определение нормативного правового акта», так как «решение Конституционного Суда о признании правового положения неконституционным влечет отмену этого положения, то есть правовой нормы»¹.

На сегодняшний день нет четкого ответа на вопрос об объеме полномочий судебной власти в части осуществления судебного нормоконтроля: вправе ли суд только отменять нормативный акт или аннулировать. Для отображения общей картины практики признания незаконными норм административного права, анализируя формулировки резолютивной части решений, можно сделать вывод о том, что в 63 процентах случаев суд признает нормативный акт незаконным с момента принятия последнего². Законодатель на сегодняшний день не придерживается однозначной позиции. Так, из содержания ч. 5 ст. 195 АПК РФ следует, что арбитражный суд вправе лишь отменить незаконный нормативный акт – признать его не подлежащим применению с

¹ Савицкий, В.А., Терюкова, Е.Ю. Там же. – С. 76.

² Статистические данные были получены путем анализа судебной практики Верховного Суда РФ за период с 28 ноября 1996 года по 1 мая 2002 года [Электронный ресурс]. – см. <http://www.consultant.ru>.

момента вступления в законную силу решения суда. В ч. 2 ст. 253 ГПК РФ законодатель придерживается иной позиции, предоставляя суду альтернативу – суд признает нормативный правовой акт недействующим со дня его принятия (аннулирует) или иной даты, указанной в решении суда. Не смотря на прямое указание в ч. 2 ст. 253 ГПК РФ на необходимость аннулирования незаконного нормативного акта, Верховный Суд РФ лишь отменяет таковой. Так, 15 мая 2003 года Определением Верховного Суда РФ был признан недействующим и не подлежащим применению со дня вынесения настоящего решения пункт 14.3 Инструкции о порядке выдачи, замены, учета и хранения паспортов гражданина РФ, утвержденной приказом МВД России от 15 сентября 1997 г. № 605 (в редакции приказов МВД России от 26.07.1999 г. № 554, от 04.04.2002 г. № 320, от 27.09.2002 г. № 937), в части, исключающей право граждан, религиозные убеждения которых не позволяют показываться перед посторонними лицами без головных уборов, представлять для получения паспорта гражданина РФ личные фотографии с изображением лица строго в анфас в головном уборе.

Представляется, что полезно различать отмену нормативного акта от его аннулирования. Необходимость существования последнего диктуется обязанностью государства в лице судебных органов по восстановлению нарушенных прав. Только аннулирование незаконного нормативного акта влечет полное восстановление нарушенных прав граждан, возможность предъявления иска к государству о возмещении материального ущерба (ст. 53 Конституции РФ), привлечение государственного служащего, подписавшего незаконный нормативный акт к дисциплинарной ответственности (ст. 7 ФЗ «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан»)¹.

Перед наукой встает вопрос и о «восстановительной» функции актов правосудия. Как уже указывалось выше, 18 октября 2002 г. Президиум Верховного Суда РФ восстановил действие в полном объеме Положения о порядке улучшения

¹ Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 19. Ст. 685.

жилищных условий граждан в городе Москве, частично не действовавшее с 5 октября 2001 г. по 18 сентября 2002 г. в связи с внесением изменений Определением Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ. 10 декабря 2002 г. уже Конституционный Суд РФ определением № 283-О «По запросу Правительства РФ о проверке конституционности постановления Правительства РФ от 14 января 2002 года № 8 «О внесении изменений и дополнений в Положение о пошлинах за патентование изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, регистрацию товарных знаков, знаков обслуживания, наименований мест происхождения товаров, предоставление права пользования наименованиями мест происхождения товаров»¹, восстановил действие Постановления Правительства РФ от 14 января 2002 г. № 8, ранее признанное незаконным и не действующим в части установления новых размеров патентных пошлин решением Верховного Суда РФ от 17 мая 2002 г. N ГКПИ 2002-376. «Восстановительно-правотворческую» природу актов судебного нормоконтроля еще предстоит изучить.

Изложенное приводит к выводу о необходимости дополнения понятия «источник права» с тем, чтобы отразить особенность правотворческой функции по аннулированию нормативного акта.² Можно предложить следующее определение акта правосудия как источника права. *Акт правосудия как источник права – это постановление (решение), принятое при осуществлении судопроизводства в порядке нормоконтроля, признающее несоответствующим закону и изменяющее, отменяющее или аннулирующее нормы права.* С применением данной схемы может быть построено определение актов правосудия как источников конкретных отраслей права, в том числе административного, в зависимости от того, нормы

¹ Российская газета. 2002. 25 декабря.

² В качестве примера аннулирования нормативного правового акта издавшим его органом можно привести Письмо Российской Государственной Пробирной Палаты Министерства Финансов РФ от 29 октября 1997 г. № 80-073-817/1298 «О внесении изменений в информационное письмо от 30.06.97 № 80-073-817/746». В письме сообщается, что «абзац 4 указанного письма считать аннулированным, так как информация, содержащаяся в этом абзаце, не связана с деятельностью органов пробирного надзора».

какой отрасли права признаются судом не соответствующими закону. Поскольку нормы права, регулирующие административно-правовые отношения, могут содержаться в нормативных актах любого уровня и любого органа государственной или муниципальной власти, источником административного права могут быть как акты правосудия о признании незаконным нормативного акта исполнительного органа, так и нормативного акта представительного органа власти.

Характеризуя акты правосудия как источники административного права, можно выделить несколько существенных признаков. В первую очередь – это акт судебной власти. Суд издает большое количество актов, имеющих различный характер, в том числе организационный (например, приказ председателя суда о порядке выдачи канцелярией решений суда). (1) Только акт суда, принятый при осуществлении судопроизводства в порядке нормоконтроля, может быть источником административного права. (2) При этом важен предмет судебного спора – нормативный акт, законность которого проверяется в форме абстрактного нормоконтроля. (3) Признание нормативного акта незаконным путем применения нормативного акта большей юридической силы характеризует акты правосудия как акты «правотворческого правоприменения», в чем состоит их двойственный характер и главная характерная черта. (4) Существенная черта актов правосудия как источников административного права состоит в том, что акт правосудия направлен на признание незаконными норм административного права, их отмену или аннулирование.

В настоящее время представляется возможным дать классификацию источников административного права по характеру правотворческой деятельности:

- правотворческие (нормативные правовые акты органов представительной власти);

- правоприменительно-правотворческие (нормативные правовые акты делегированного законодательства исполнительных органов власти, акты судебного нормоконтроля).

Акты правосудия о признании нормативного акта незаконным образуют новый самостоятельный вид источников права, что определяет их специфическое место в системе источников административного права.

Б.Н. Топорнин отмечает увеличение многообразия источников, включение в перечень источников права все новых видов¹. Появление в системе источников административного права все новых источников, в том числе нормативных договоров², актов судебного нормоконтроля, требует определения места нового источника права с тем, чтобы предотвратить «войну источников»³. Соотношение судебного права и статутного права является актуальной темой научных разработок не только в России, но и в странах общего права, где доказывать нормативность судебных решений не требуется. Основным принцип, которым необходимо руководствоваться при определении места актов правосудия в системе права вообще и в частности административного права был сформулирован Б.Н. Топорниным на международном семинаре, посвященном проблеме судебной практики как источнике права: «Бесспорно, если перестараться и придать судебному прецеденту не подходящие ему свойства и качества, или рассматривать в качестве источника права любое судебное решение, то это неминуемо породит хаос и анархию в правовом регулировании, ослабит его организованность. В связи с этим необходима последовательная система мер, позволяющих судебному прецеденту органично войти в систему источников, не нарушая сложившуюся в ней иерархию. Как правило, судебному прецеденту уготована роль дополнительного источника права, задача которого состоит не в

¹ См. Топорнин, Б.Н. Указ. соч. – С. 9, 17.

² См. Демин, А.В. Указ. соч. – С. 15-21.

³ Баглай, М.В. Конституционное право РФ / М.В. Баглай. – М., 1997. – С. 17.

замене ранее существовавших источников права, а в их уточнении, развитии, известном приспособлении к новым общественным условиям»¹.

Рассматривая проблему места актов правосудия в системе источников права, многие авторы не признают их приоритета перед законом, отмечают, что «в правовом государстве приоритет всегда отдается закону»². Но с такой же степенью уверенности в рамках правового государства можно констатировать обратное – приоритет отдается судебному решению. В случае признания федерального закона неконституционным в порядке конституционного судопроизводства, безусловно, приоритет отдается постановлению Конституционного Суда РФ. Р.З. Лившиц указывает на своеобразность места актов судебных органов в системе источников. «Бесспорен подчиненный характер судебных актов по отношению к Конституции. По общему правилу судебные акты носят и подзаконный характер. Однако это отношение не абсолютно, поскольку некоторые суды наделены правом проверки и отмены законов. Можно сказать, что суды по отношению к закону выступают в двойной роли: с одной стороны, суды подчиняются закону, применяют его, с другой стороны, суды проверяют обоснованность закона и вправе его отменить»³. В этом и выражается двойственный (правоприменительно-правотворческий) характер актов правосудия о признании нормативных актов незаконными, определяющий их место в системе источников административного права. При таких обстоятельствах в чем проявляется вторичность актов правосудия? При принятии, к примеру, нового закона постановление Конституционного Суда не может быть преодолено.

С.Л. Зивс, отмечая строгую иерархичность системы источников права, пишет, что место каждого элемента системы источников права «производно от

¹ Топорнин, Б.Н. Указ. соч. – С. 43-44.

² Попонов, Ю.Г. Теоретические и практические проблемы судебной практики при восполнении судами пробелов в праве / Ю.Г. Попонов // Судебная практика как источник права. – М.: Юрист, 2000. – С. 153; см. так же Иванов С.А. Судебные постановления как источник трудового права / С.А. Иванов // Судебная практика как источник права. – М., 1997. – С. 27.

³ Лившиц, Р.З. Указ. соч. – С. 14.

юридической силы нормативного акта, которая в свою очередь, зависит от места нормотворящего органа в системе высших и центральных органов государства»¹. Место актов правосудия о признании нормативного акта незаконным в системе источников административного права так же определяется местом нормотворческого органа в системе органов государства. Отличие состоит лишь в том, что место определяется не непосредственно положением нормотворческого органа, а посредством юридической силы признанного незаконным нормативного акта нормотворческого органа, местом данного нормативного акта в системе источников административного права. Акт правосудия занимает место отмененного нормативного акта или его части. Именно зависимостью от того нормативного акта, который признается незаконным, определяется характер актов правосудия как «дополнительного источника права»². «Восполнительную» роль судебной практики по отношению к закону, что определяет зависимость ее места от закона, его качества и своеобразных форм, отмечает и профессор С.С. Алексеев³. Этим характеризуется специфичность и неоднозначность места актов правосудия в системе источников административного права. У актов правосудия нет конкретного и постоянного места в системе, потому что конкретное постановление (решение) суда о признании нормативного акта незаконным становится частичкой отмененного нормативного акта (в случае его частичной отмены), содержащего нормы административного права или полностью заменяет его.

В связи с тем, что акты правосудия о признании нормативного акта незаконным не занимают постоянного места в системе источников административного права и находятся при конкретном оспоренном нормативном акте, можно с уверенностью констатировать, что место актов правосудия

¹ Зивс, С.Л. Указ. соч. – С. 35.

² Топорнин, Б.Н. Указ. соч. – С. 43-44.

³ Алексеев, С.С. Право на пороге нового тысячелетия: Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи / С.С. Алексеев. – М.: Статут, 2000. – С. 115.

определяется местом нормотворящего органа в системе высших и центральных органов государства, нормативный акт которого был предметом рассмотрения в суде. Данное положение актов правосудия в системе источников административного права не нарушает иерархии источников, не «объявляет войну источникам», а логично вписывается в уже сложившуюся систему актов представительных и исполнительных органов власти.

В связи с изложенным представляется обоснованным мнение скандинавского ученого М. Коктведгаарда: «Нельзя утверждать, что какой-либо источник права обладает абсолютным верховенством по отношению к другим, хотя для закона и характерна тенденция его преобладания»¹. Правовая действительность равенства при определенных обстоятельствах закона либо иного нормативного акта и постановления суда не приводит к хаосу, не искажает иерархичность системы источников административного права, а наоборот приводит к строгой законности нормативных актов, к исключению незаконных нормативных актов, нарушающих права человека, из системы источников административного права, что придает системе еще большую упорядоченность. В конечном итоге принципом, определяющим иерархию источников административного права, становится приоритет прав человека, исходя из которого и строится система источников права.

Необходимо отметить, что акты правосудия как источники административного права не ограничиваются актами российского правосудия. Так, 28 октября 2003 года Европейский Суд по правам человека в решении по жалобе Ракевич против России установил, что был нарушен параграф 4 статьи 5 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод, гарантирующий задержанному право непосредственно самостоятельно обращаться в суд с вопросом о законности заключения в психиатрическую

¹ Kockvedgaard M. Denmark-sources of law. – In: International Encyclopedia of comparative law. Tubingen, 1973, vol. 1. P. D-26. Цит. по Зивс, С.Л. Указ. соч. – С. 35.

больницу. Нарушение это заключается в том, что Федеральный закон Российской Федерации «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании»¹ не предоставляет заявителю право непосредственно самостоятельно оспорить задержание (согласно ч. 2 ст. 33 Закона «заявление о госпитализации лица в психиатрический стационар в недобровольном порядке подается в суд представителем психиатрического учреждения, в котором находится лицо»)². Российская Федерация вынуждена будет привести Закон в соответствие с требованием ст. 5 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод в порядке исполнения решения суда Ракевич против России, что повлечет изменение административного судопроизводства, кодифицированный акт о котором до сих пор не принят. Вправе ли все же задержанные уже сегодня самостоятельно обращаться в суд с вопросом о незаконности госпитализации, на основании решения Ракевич против России? Характер влияния актов «европейского» правосудия на национальное право России еще предстоит изучить.

В связи с выводом о необходимости признания за актами судебного нормоконтроля силы источника административного права хотелось бы ответить на ряд основных вопросов, которые ставят ученые, а также привести доводы, почему судам следует предоставить полномочия на осуществление нормоконтроля.

Может ли суд создавать правовую норму³, «имеет ли суд право на правотворчество, должен ли он создавать новое право, т.е. одновременно и законодательствовать, и применять закон»⁴? Основные аргументы против судебного правотворчества состоят в том, что судебное правотворчество нарушает

¹ Ведомости СНД и ВС РФ. 20.08.1992. № 33. Ст. 1913.

² См. Rakevich v Russia, № 58973/00, 28 октября 2003 г., параграф 43-47 (решение по существу); см. также Деменова А. «Лечение по принуждению. Суд в Страсбурге рассматривает очередную жалобу россиянки» / А. Деменова // Ваше право. – 2003. – № 38.

³ См.: Лившиц, Р.З. Указ. соч. – С. 3; Нещатаева, Т.Н. К вопросу об источниках права – судебном прецеденте и доктрине / Т.Н. Нещатаева // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. – 2000. – № 5. – С. 107.

⁴ Нерсесянц, В.С. Указ. соч. – С. 35.

принцип разделения властей¹ и что в рамках романо-германской (континентальной) правовой системы, к которой принадлежит российское право, у суда отсутствует правотворческая функция².

Ответить на первый вопрос можно отрицательно. Суд, признавая нормативный акт административного права незаконным, не создает новую правовую норму, а аннулирует старую, выступает в роли «негативного законодателя», что и требует дополнения определения понятия «источник права». Необходимо подчеркнуть, что полномочие судов на правотворчество имеет конституционно-правовую основу (ст.ст. 2, 18 и 46 Конституции РФ)³. Данное полномочие, основанное на принципе разделения властей, создает тот баланс между политическими и юридическими силами принятия нормативного акта, который называется механизмом сдержек и противовесов. Принятие закона может стать результатом компромисса политических интересов различных фракций, при котором вопрос соответствия принятого закона Конституции РФ может переместиться на второй план. Поэтому деятельность законодательного (представительного) органа, осуществляемая в соответствии со строгой процедурой регламента, не гарантирует соблюдения прав граждан. И такой гарантией от незаконных нормативных актов должен стать судебный нормоконтроль.

Право суда на правотворчество (на осуществление судебного нормоконтроля), наличие силы источника права в судебных актах заключается не в том, к какой из правовых семей англо-саксонского или романо-германского права относится российская правовая система, а в «правах человека». Так, у нас и в СССР «права человека» закреплялись в конституциях, но не признавались на практике. Существовало убеждение, что личность в социалистическом обществе

¹ См.: Там же.

² См.: Богданова, Н.А. Конституционный Суд РФ в системе конституционного права / Н.А. Богданова // Вестник Конституционного Суда РФ. – 1997. – № 3. – С. 64.

³ См. Жуйков, В.М. К вопросу о судебной практике как источнике права. – С. 18-19.

«не является чем-то самоценным. Она есть винтик огромной машины. Поэтому обеспечение ее прав стоит на втором плане»¹. Ситуация практически не изменилась и на сегодняшний день. В России до сих пор нет культуры прав человека, отсутствует уважение к суду, поэтому и не признается за актами правосудия силы источников права. Безусловно, в Конституции РФ закреплено, что «права и свободы человека и гражданина... определяют (курсив мой – А.Б.) смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием» (ст. 18). Но определяющее значение прав человека так и осталось на бумаге. Определяющее значение «прав человека» должно выражаться в том, что государство обязано восстановить нарушенные права, признать соответствующие процедуры восстановления нарушенных прав. Не важно, каким образом были нарушены права и что необходимо предпринять для их восстановления. Если «права человека» нарушены нормативным актом, то носитель таковых вправе обратиться в суд и потребовать аннулирования нормативного акта. Если для восстановления права требуется вынесение судебного решения об аннулировании нормативного акта и признание за актами правосудия, восстанавливающими нарушенное право, силы источника административного права – государство обязано это делать. Аргументы же о несовместимости судебного правотворчества с теорией разделения властей, а также непризнание таких правотворческих полномочий романо-германской правовой системой представляют собой лишь искаженное и буквальное понимание сути разделения властей и правовых систем. Система разделения властей ничто без ее главной составляющей – системы сдержек и противовесов, – выражающейся в том, что суду предоставлены в интересах защиты прав человека полномочия сдерживать

¹ Карадже-Искров, Н.П. Новейшая эволюция административного права / Н.П. Карадже-Искров. – Иркутск, 1927. – С. 24, 29, 30. Цит. по Ремнев, В.И. Указ. соч. – С. 242.

законодательную и исполнительную власть, в том числе и при издании ими нормативных актов.

Суть романо-германской правовой системы права никогда не сводилась к отсутствию судебного правотворчества. Речь шла исключительно о приоритете, первостепенной роли закона. Согласно концепции континентальной правовой семьи, выраженной Р. Давидом и К. Жоффре-Спинози, «первостепенная роль должна быть признана за законом», «закон образует как бы скелет правопорядка»¹. М.Н. Марченко в своих работах по сравнительному правоведению дает классификацию источников континентальной правовой системы, подразделяя их на первичные и вторичные. Он пишет: «Тот факт, что закон в широком смысле слова рассматривается в романо-германской правовой семье как первичный, широкообъемлющий источник права, в реальной действительности вовсе не означает, что он является исключительным, а тем более абсолютным или всеобъемлющим по своей значимости и степени распространенности источником»². Более того, М.Н. Марченко не склонен относить к бесспорным мнение о принадлежности правовой системы России к романо-германской правовой семье³. В СССР судебное правотворчество отрицалось, что отдается эхом и в современных аргументах против судебной защиты прав человека путем аннулирования нормативных актов.

Нормативность постановления суда о признании незаконным нормативного акта не вступает в противоречие с правоприменительной сущностью деятельности суда. В том случае, когда объектом судебного усмотрения становится норма права, суд становится не только правоприменителем, но и правотворцем. Причина состоит в указанном ранее дуализме характера акта правосудия по делу о признании нормативного акта

¹ Давид, Р., Жоффре-Спинози, К. – Указ. соч. – С. 93.

² Марченко, М.Н. Закон в системе источников романо-германского права / М.Н. Марченко // Вестник Московского Университета. Сер. 11, Право. – 2000. – № 3. – С. 36.

³ См. Марченко, М.Н. Является ли судебная практика источником российского права? / М.Н. Марченко // Журнал российского права. – 2000. – № 12. – С. 15.

незаконным. Решение суда приобретает двойственный характер, сочетающий в себе черты как правоприменительного акта, так и нормативного. Суд действительно «отправляет правосудие, т.е. судит и решает по праву, применяет его»¹. Но при определенных условиях суд вынужден творить право, если этого требует цель деятельности суда – защита прав и свобод человека и гражданина. В таком случае существует единственный способ защиты – признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления (ст. 12, 13 ГК РФ). Но при этом суд не просто творит право, признавая нормативный правовой акт недействительным, но в первую очередь применяет право – нормативный правовой акт большей юридической силы. В таких случаях судебное правотворчество выступает как «побочный продукт»² правоприменения, имеет несамостоятельный характер. Таким образом, суд может творить право, но только без отрыва от правоприменения. Судебное правотворчество (судебный нормоконтроль) можно охарактеризовать как «правотворческое правоприменение».

Двойственная природа актов правосудия о признании нормативных актов незаконными влечет ограниченность судебного правотворчества. Во-первых, суд вправе осуществлять судебный надзор за законностью нормативных актов только в случае поступления соответствующего заявления. К примеру, Конституционный Суд РФ, в силу статей 74, 96-100, 101 и 102 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ» по жалобам граждан, запросам судов проверяет конституционность закона или отдельных его положений лишь в той части, в какой они применены или подлежат, по мнению суда, применению в рассматриваемом им конкретном деле, и принимает постановление только по предмету, указанному в жалобе, запросе³. Во-вторых, ограниченность судебного правотворчества состоит в полномочиях действовать

¹ Нерсесянц, В.С. Указ. соч. – С. 38-39.

² Барак, А. Судейское усмотрение / А. Барак. – М.: НОРМА, 1999. – С. 121.

³ СЗ РФ. 1994. № 13. Ст. 1447.

исключительно в качестве «негативного законодателя», аннулировать нарушающие права человека нормы права. Суд не вправе в своем решении установить новое правило поведения, создать новую норму иначе, чем «вычеркнуть» незаконную.

Таким образом, можно сказать, что «суд законодательствует, применяя право». Только в ограниченных пределах суд становится законодателем и только, осуществляя правоприменение. Характер деятельности суда в данном случае носит характер «правотворческого правоприменения». В противном случае суд выйдет за рамки правоприменительной деятельности. Три ветви власти – три способа творения права – три природы правотворчества. Если же говорить о правотворческой деятельности исполнительной власти, то ее можно охарактеризовать как «правотворческое правоисполнение». Так, законодатель обязывает правительство установить порядок выдачи лицензий или сдачи экзаменов на управление транспортным средством. Правительство вправе творить право только в рамках предоставленных полномочий, в рамках исполнения предоставленного права – устанавливая иные правила, кроме правил выдачи лицензий и сдачи экзаменов, правительство не вправе. Превышение предоставленных полномочий приводит к незаконности нормативного акта правительства, т.к. правотворческая деятельность теряет правоисполнительный характер и становится непосредственно правотворческой, т.е. внедряется в сферу деятельности представительного органа власти. В дальнейшем из анализа судебной практики мы увидим характер правовых последствий нормативных актов, принятых с превышением полномочий.

Итак, обязанность государства защищать права человека влечет наделение судов правотворческими полномочиями. Любая отрасль права служит правам человека. Тем не менее, необходимо выделить административное право в связи с тем, что именно административное право служит защите прав человека от нарушений со стороны органов государственной администрации, чем и было

вызвано появление отрасли административного права – поставить государственную администрацию в рамки права. Как отмечает Ю.Н. Старилов, систематической административно-правовой науки в период абсолютизма создано не было, так как отсутствовал предмет административного права, ибо управленческая деятельность осуществлялась без всякого нормативного регулирования¹.

К.С. Бельский выделил три фактора, обусловивших зарождение и развитие данной отрасли: «1) необходимость регламентировать охрану общественного порядка в крупных городах; 2) потребность в регламентации государственного управления; 3) обеспечение реализации субъективных прав граждан»². Д. Галлиган, В.В. Полянский, Ю.Н. Старилов отмечают и подчеркивают на протяжении всей работы «Административное право: история развития и основные современные концепции», что «государство в целом, его институты, в том числе административные, не имеют никакой другой глобальной цели, кроме служения интересам каждого отдельного индивида и общества в целом, защиты прав человека и гражданина», в связи с чем «права граждан – важный вопрос в административном контексте и что одна из наиболее важных задач административного права – их защита»³. Именно в административном праве зародился институт судебного надзора за законностью деятельности государственных органов (институт судебного надзора за соблюдением прав человека).

¹ См. Галлиган, Д., Полянский, В.В., Старилов, Ю.Н. – Указ. соч. – С. 12.

² Бельский, К.С. К вопросу о предмете административного права / К.С. Бельский // Государство и право. – 1997. – № 11. – С. 15.

³ Галлиган, Д., Полянский, В.В., Старилов, Ю.Н. – Указ. соч. – С. 48, 336.

ГЛАВА 2: Влияние актов судебного нормоконтроля на систему административного права Российской Федерации

§ 1 Влияние актов судебного нормоконтроля на регулятивное административное право

Настоящая глава посвящена анализу судебной практики федеральных судов и судов субъектов РФ по осуществлению нормоконтроля, оказавшей влияние на систему административного права. Глава была разделена на параграфы о влиянии актов судебного нормоконтроля на регулятивное и охранительное административное право в зависимости от того, на группы каких общественных отношений, возникающих при организации нормальной повседневной созидательной деятельности или деятельности, связанной с борьбой с негативными явлениями нашей жизни¹, оказали влияние акты судебного нормоконтроля.

В параграфе первом анализируются акты Верховного Суда РФ и Конституционного Суда РФ, изменившие регулирование элементов разрешительной и паспортной систем. В параграфе втором рассматривается влияние актов правосудия на институт административной ответственности. В заключительном третьем параграфе главы рассматривается вопрос исполнения актов судебного нормоконтроля.

Справедливо будет начать с анализа решения Верховного Суда РФ по жалобе В.Ю. Минина о признании незаконным пункта 41 постановления Правительства РФ № 831 от 08 июля 1997 года «Об утверждении Правил сдачи квалификационных экзаменов и выдачи водительских удостоверений».² Минин В.Ю. в жалобе сослался на то, что оспариваемое им положение пункта 41

¹ Бахрах, Д.Н., Россинский, Б.В., Старилов, Ю.Н. – Указ.соч. – С. 64.

² Конституция России: 10 лет применения. – Указ. соч. – С. 31-35.

постановления Правительства РФ, которым предусмотрена выдача водительского удостоверения взамен утраченного (похищенного) после сдачи заявителем экзаменов, ограничивает его права и свободы, противоречит ст. 28 Федерального Закона «О безопасности дорожного движения» от 10 декабря 1995 года¹. Из жалобы заявителя: «Согласно п. 1 данной статьи (ст. 28 Федерального закона «О безопасности дорожного движения» – А.Б.), основаниями для прекращения действия права на управление транспортными средствами являются: истечение установленного срока действия водительского удостоверения; ухудшение здоровья водителя, препятствующее безопасному управлению транспортными средствами, подтвержденное медицинскими заключениями; лишение права на управление транспортными средствами. Статья 28 предусматривает исчерпывающий перечень оснований для прекращения действия права на управление транспортными средствами. Следовательно, утрата (кража) водительского удостоверения согласно Федеральному закону РФ не является основанием для прекращения действия права на управление транспортным средством»². 13 марта 1998 года Верховный Суд РФ оспоренный пункт признал *незаконным (недействительным) в части того, что выдача водительского удостоверения взамен утраченного (похищенного) производится после сдачи заявителем экзаменов, со дня введения в действие постановления.*

Необходимо поддержать мнение редакции журнала «Российская юстиция», что судебное дело В.Ю. Минина «... имеет для российской юриспруденции совершенно особое, принципиальное значение... результаты разрешения жалобы гражданина Минина можно расценить как еще один шаг на пути России к правовому государству»³. Представляется, что этот шаг состоит не только в том, что «рядовой гражданин государства оспорил постановление

¹ Российская газета. 1995. 26 декабря.

² Степанов, В. Гражданин Минин против Правительства РФ / В. Степанов // Российская юстиция. – 1998. – № 9. – С. 59.

³ Там же.

высшего органа исполнительной власти – Правительства РФ, на равных с представителями Правительства отстаивал в судебном заседании свою позицию»¹, что, безусловно, является значительным вкладом в развитие административной юстиции. Представляется, что решение Верховного Суда РФ по делу Минина стало источником возникновения административных прав неопределенного круга лиц на получение дубликата утраченного водительского удостоверения без необходимости совершения материальных (оплата государственной пошлины) и временных затрат на сдачу квалификационных экзаменов и соответствующей обязанности экзаменационных отделов ДОБДД (ГАИ) производить выдачу дубликата водительского удостоверения в случае утраты такового.

Как следует из формулировки резолютивной части решения, Верховный Суд РФ признал незаконной (недействительной) правовую норму постановления Правительства РФ *со дня введения в действие постановления*. Верховный Суд РФ в решении не устанавливает какой-либо нормы права, а лишь признает недействительной со дня введения в действие нормативного акта незаконную норму права. Тем не менее, решение Верховного Суда РФ не теряет в связи с этим характер регулятора государственно-управленческих отношений. В период с 13 марта 1998 года² по 03 июня 1998 года решением Верховного Суда РФ руководствовались российские водители, непосредственно обращаясь за выдачей водительского удостоверения в экзаменационные отделы ГАИ. Только 03 июня 1998 года Правительством РФ принимается постановление № 559 «О внесении изменений в Правила сдачи квалификационных экзаменов и выдачи водительских удостоверений, утвержденные постановлением Правительства РФ от 08.07.1997 г. № 831»³. Данным постановлением пункт 42 Правил излагается в следующей редакции: «42. Выдача водительского удостоверения взамен утраченного

¹ Там же.

² Дата вступления решения Верховного Суда РФ в силу – согласно ст. 282 ГПК в ред. Федерального Закона от 26.11.1996 № 140-ФЗ «решения всех судов РСФСР, кроме решений Верховного Суда РСФСР, могут быть обжалованы в кассационном порядке сторонами и другими лицами, участвующими в деле».

³ Российская газета. 1998. 16 июня.

(похищенного), а также выдача временного разрешения на право управления транспортным средством, предусмотренного в п. 41 настоящих Правил, производится без сдачи экзаменов». В этом состоит влияние решения Верховного Суда на формирование административно-правовой базы. «... Нельзя не отметить законопослушную реакцию Правительства, которое беспрекословно подчинилось судебному решению и внесло необходимые изменения в свое постановление»¹.

Вместе с тем, после признания незаконным (недействительным) нормы постановления Правительства РФ не возникает пробела в праве. Связано это с тем, что исчерпывающий перечень оснований прекращения права на управление транспортными средствами установлен в ч. 1 ст. 28 Федерального закона «О безопасности дорожного движения». Правительство РФ, устанавливая дополнительное основание прекращения права на управление транспортными средствами, превысило свою компетенцию, закрепленную в статье 27 указанного закона, предоставляющей Правительству РФ полномочия только на установление порядка сдачи квалификационных экзаменов и выдачи водительских удостоверений. Таким образом, в данном случае пробела не возникает, так как отменяется только незаконно принятая норма права меньшей юридической силы, чем продолжающая действовать норма ч. 1 ст. 28 Федерального закона «О безопасности дорожного движения». Нормотворческие полномочия Верховного Суда РФ заключаются в исключении из системы норм административного права правил поведения, нарушающих права гражданина, закрепленные в законе, в исключении излишней нормы, принятой по вопросу, урегулированному в законе и противоречащей ему. Как правоприменительный акт решение характеризует то, что суд мотивировал решение противоречием нормы постановления Правительства РФ положениям федерального закона, тем самым применив закон.

Следующее дело также касается установления дополнительного основания прекращения действия права на управление транспортными

¹ Степанов, В. Указ. соч. – С. 62.

средствами, не предусмотренного ст. 28 Федерального закона «О безопасности дорожного движения». В данном случае полномочия на установление правил поведения превысило МВД России. 2 декабря 1999 года Верховный Суд РФ рассмотрел дело по жалобе А.П. Анисимова о признании незаконным абз. 2 п. 3.1 Инструкции об организации в органах внутренних дел производства по делам об административных правонарушениях правил дорожного движения, утвержденной приказом МВД РФ № 130 от 23 марта 1993 г., в ред. от 12 октября 1999 г., которым предусматривалось, что временное разрешение дает водителю право на управление транспортными средствами в течение 30 суток после изъятия у него водительского удостоверения при наличии документа, удостоверяющего личность. Согласно ч. 5 ст. 244 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях при совершении правонарушения, за которое в соответствии с настоящим Кодексом может быть наложено административное взыскание в виде штрафа или лишения права на управление транспортным средством, у водителя (судоводителя) в качестве меры обеспечения изымается водительское удостоверение, о чем делается запись в протоколе о правонарушении, а также во временном разрешении на право управления транспортными средствами. Полномочия на установление порядка изъятия водительского удостоверения предоставлены МВД России.

Анализируя приведенные положения Федерального закона, Верховный Суд РФ пришел к выводу, что установление срока действия временного разрешения на право управления транспортными средствами (в течение 30 суток после изъятия водительского удостоверения) не может считаться установлением порядка изъятия водительских удостоверений, что свидетельствует о превышении МВД России предоставленных ему полномочий. Превышение МВД России полномочий привело к установлению не предусмотренного ст. 28 Федерального закона «О безопасности дорожного движения» дополнительного основания прекращения действия права на управление транспортными

средствами, что послужило основанием признания *незаконной недействительной* оспоренной нормы права.

Другим примером, демонстрирующим влияние актов правосудия на разрешительную систему, может служить дело по жалобе Н.В. Ионина о признании незаконными пунктов 4, 5, 6, 7, 11 и 12 «Положения о лицензировании деятельности физических лиц в качестве арбитражных управляющих», утвержденного Постановлением Правительства РФ от 25 декабря 1998 г. № 1544, рассмотренное Верховным Судом РФ 7 сентября 2001 года¹. Заявитель ссылался на противоречие оспариваемых пунктов Положения о лицензировании Федеральным законам «О несостоятельности (банкротстве)» и «О лицензировании отдельных видов деятельности» и на ограничение охраняемых законом прав арбитражных управляющих, так как они предусматривают получение трех лицензий на осуществление одного вида деятельности – осуществление деятельности арбитражного управляющего. Суд установил, что согласно ст. 19 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» Правительство РФ вправе устанавливать только порядок лицензирования деятельности физических лиц в качестве арбитражных управляющих. Вместе с тем Правительство РФ наряду с порядком лицензирования предусмотрело дополнительные категории лицензии, необходимые для осуществления деятельности арбитражного управляющего, тем самым возложило на физические лица, осуществляющие деятельность в качестве арбитражных управляющих, обязанность на получение не предусмотренных законом дополнительных видов лицензий. Оспариваемые пункты Положения, утвержденного Правительством РФ, в части получения трех категорий лицензий на осуществление деятельности арбитражного управляющего, так же противоречат статье 7 Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности», из содержания которой следует, что на каждый лицензируемый вид деятельности выдается одна лицензия. Вышеуказанные

¹ Документ официально опубликован не был.

нарушения федеральных законов послужили основанием признания пунктов 4, 5, 6, 7, 11 и 12 Положения *незаконным и не подлежащим применению*. Отметим также, что в результате признания незаконными излишне принятых положений нормативного акта Правительства РФ пробела в праве не возникает, так как продолжала действовать норма статьи 7 Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности» вплоть до введения в действие в феврале 2002 года новой редакции Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности», которым лицензирование деятельности арбитражного управляющего не предусмотрено.

18 октября 2001 года Верховный Суд РФ рассмотрел законность пункта 4 постановления Правительства РФ от 11 мая 2001 г. № 367 «Об утверждении Положения о лицензировании деятельности по заготовке, переработке и реализации лома цветных металлов», предусматривающего, что лицензии на заготовку, переработку и реализацию лома цветных и черных металлов в части, относящихся к лому цветных металлов, выданные в установленном порядке до принятия указанного Постановления, действительны в течение трех месяцев после его официального опубликования¹. Как и в предыдущих случаях, Верховный Суд РФ установил, что Правительство РФ вышло за рамки предоставленных ему федеральным законом полномочий. Статьей 3 Федерального закона от 29 декабря 2000 г. № 169-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об отходах производства и потребления» и Федеральный закон «О лицензировании отдельных видов деятельности» на Правительство РФ возложена лишь обязанность по приведению в двухмесячный срок своих нормативных актов в соответствие с указанными федеральными законами. При этом Правительство РФ не наделялось полномочиями по ограничению срока ранее выданных лицензий. Устанавливая оспариваемую норму, Правительство РФ по существу аннулировало ранее

¹ См. Конституция России: 10 лет применения. – Указ. соч. – С. 44-53.

выданные лицензии, поскольку по истечении трех месяцев со дня опубликования постановления они становятся недействительными и лицензиаты утрачивают право на занятие лицензируемым видом деятельности. Между тем перечень оснований для аннулирования лицензий, приведенный в статье 13 Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности», является исчерпывающим и не содержит такого основания аннулирования лицензии как «принятие Правительством РФ соответствующего постановления».

Верховный Суд РФ оспариваемый пункт признал *недействительным и не порождающим правовых последствий со дня издания*. Признание постановления Правительства РФ незаконным с момента вынесения решения суда (18 октября 2001 г.) не привело бы к восстановлению нарушенных прав заявителей, поскольку в соответствии с оспоренным положением действительность лицензий заявителей истекает через 3 месяца (21 августа 2001 г.) после официального опубликования постановления Правительства РФ (21 мая 2001г.)¹. Таким образом, отмена пункта 4 постановления Правительства с момента вынесения решения суда не привело бы к тем результатам, для достижения которых заявители обратились в суд.

В рассмотренном примере также пробела в праве не возникает, так как суд, применив нормативный акт большей юридической силы, аннулировал излишне принятую норму права, прекращающую действие ранее выданных лицензий и возлагающую на субъектов разрешительной системы обязанность по получению дополнительной лицензии на заготовку, переработку и реализацию лома цветных металлов. При этом продолжают действовать законный исчерпывающий перечень оснований аннулирования лицензий и общий срок действия лицензий, который устанавливается положением о лицензировании конкретного вида деятельности, но не может быть менее трех лет (статья 8 Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности»).

¹ СЗ РФ. 2001. № 21. Ст. 2084.

Следующее дело из практики деятельности конституционных (уставных) судов субъектов РФ, представляющим для нас интерес с точки зрения отмены разрешительного порядка реализации субъективного публичного права на организацию и проведение митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования. В соответствии со статьей 31 Конституции РФ граждане РФ обладают правом собираться «мирно, без оружия, проводить собрания, митинги и демонстрации, шествия и пикетирование». Причем статьей 1 Указа Президента РФ от 25 мая 1992 г. № 524 «О порядке организации и проведения митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования» предусмотрен уведомительный порядок организации и проведения указанных массовых акций.

22 мая 2001 года решением Екатеринбургской Городской Думы № 3/4 было утверждено положение «О порядке организации и проведения в городе Екатеринбурге митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования», в пункте 4.6 которого предусматривалось, что «уполномоченные (организаторы) массовой акции не вправе проводить ее, если уведомление не было подано в срок, либо получен письменный мотивированный отказ, и обязаны прекратить его подготовку». По мнению заявителей К.В. Стукова и Н.П. Ермиловой, обратившихся в Уставный Суд Свердловской области с требованием признать несоответствующим Уставу Свердловской области пункт 4.6 Положения, данной нормой устанавливается разрешительный порядок организации и проведения митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования, чем нарушаются их конституционные права. 25 января 2002 года Уставный Суд Свердловской области признал пункт 4.6 Положения не соответствующим Уставу Свердловской области, его статье 92 (пункт 1), в связи с ненаделением органов местного самоуправления государственными полномочиями по регулированию порядка проведения собраний, митингов, уличных шествий и демонстраций, не рассмотрев при этом доводы заявителей по существу, тем самым не ответив на их вопросы о

правомерности установления каким-либо органом разрешительного порядка реализации права собираться мирно¹.

Далее остановимся на группе актов Верховного Суда РФ и Конституционного Суда РФ, исключивших из системы административного права институт прописки. Определить институт прописки можно как систему норм права, возлагающих на каждого гражданина обязанность получать от административных органов разрешение на проживание или нахождение в избранном им месте, получение которого поставлено в зависимость от наличия различного рода условий и усмотрения административных органов, осуществляющих регистрацию, и является основанием возникновения иных прав, а также норм, устанавливающих ответственность за неисполнение соответствующих положений. Можно выделить две основные группы норм института прописки: нормы, закрепляющие условия возникновения права нахождения (проживания, пребывания) на той или иной территории страны и нормы, закрепляющие объем прав, возникновение которых связано с наличием документа, свидетельствующего о регистрации по месту нахождения.

Исключить из системы административного права элементы института прописки, признанные ограничивающими права граждан на свободу передвижения и свободу выбора местожительства еще заключением Комитета конституционного надзора СССР № 11 (2-1) от 26 октября 1990 года «О законодательстве по вопросам прописки граждан»² и не соответствующим Конституции СССР и Декларации прав и свобод человека и международным пактам о правах человека заключением Комитета конституционного надзора СССР № 26 (2-1) от 11 октября 1991 года «О разрешительном порядке прописки

¹ Областная газета. 30 января 2002. См. также Конституция России: 10 лет применения. – Указ. соч. – С. 102-106.

² Вестник Верховного Суда СССР 1991. № 2. С. 43.

граждан»¹, удалось лишь с помощью группы судебных актов как Конституционного Суда, так и Верховного Суда РФ.

Статьей 3 Закона РФ от 25 июня 1993 года № 5242-1 «О праве граждан РФ на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах РФ» предусматривается, что регистрация или отсутствие таковой не могут служить основанием ограничения или условием реализации прав и свобод граждан, предусмотренных Конституцией РФ, законами РФ, конституциями и законами республик в составе РФ. Данная статья развивает положение ст. 19 (частей 1 и 2) Конституции РФ, гарантирующей равенство прав и свобод человека и гражданина, в том числе независимо от места жительства и от наличия или отсутствия регистрации по месту жительства или пребывания. Таким образом, российским законодательством прямо определена недопустимость установления подзаконными актами правил, согласно которым регистрация, как по месту пребывания, так и по месту жительства носит разрешительный характер и является условием реализации прав и свобод граждан. Тем не менее, ряд подзаконных нормативных актов продолжали устанавливать не только условия реализации тех или иных прав в зависимости от факта регистрации, но и непосредственно разрешительный характер регистрации.

Граждане Д.А. Сафронов и А.Г. Ефимов обратились в Верховный Суд РФ с жалобами о признании недействительным п. 13 и 36 Инструкции о порядке выдачи, замены, учета и хранения паспортов гражданина РФ, утвержденной приказом МВД России № 605 от 15 сентября 1997 года в части, препятствующей выдаче гражданину РФ паспорта в ином порядке при отсутствии у него регистрации по месту жительства или по месту пребывания. Пунктом 13 данной Инструкции было предусмотрено, что выдача и замена паспортов производится органами внутренних дел по месту жительства граждан. Гражданам, не имеющим места жительства, выдача и замена паспортов производится по месту их

¹ Ведомости СНД СССР и ВС СССР. 1991. № 47. Ст. 1004.

пребывания в порядке, установленном пп. 36-40 настоящей Инструкции. Пунктом 36 Инструкции было предусмотрено, что граждане, не имеющие места жительства, в том числе проживающие за пределами РФ, могут обращаться для получения или замены паспортов в паспортно-визовые подразделения органов внутренних дел по месту пребывания. Для получения паспорта указанные лица помимо документов, удостоверяющих личность и подтверждающих другие сведения, необходимые для оформления паспорта, предоставляют так же свидетельство о регистрации по месту пребывания.

Таким образом, выдача паспорта по месту пребывания возможна только после предварительной регистрации гражданина. Вместе с тем, по смыслу Правил регистрации места пребывания и места жительства, в соответствии со ст. 6 Закона РФ «О праве граждан РФ на свободу передвижения, выбор места пребывания и места жительства в пределах РФ» и п. 2.1.1 Инструкции о применении Правил регистрации и снятия граждан РФ с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах РФ, утвержденной приказом МВД России от 23 октября 1995 года № 393, регистрация граждан по месту пребывания и по месту жительства не производится при отсутствии паспорта, как основного документа, удостоверяющего личность.

30 апреля 1999 года Верховный Суд РФ, установив противоречие оспоренных пунктов Инструкции статье 3 Федерального закона «О праве граждан РФ на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах РФ» и нарушение прав заявителей, а также прав *неопределенного круга лиц*, не находящихся по тем или иным причинам по месту своего жительства, подтвержденному регистрацией, на получение паспорта независимо от места постоянного жительства или от места временного проживания, удовлетворил требования заявителей – признал пункты 13 и 36 Инструкции *недействительными*

в части, препятствующей выдаче гражданину РФ паспорта в ином порядке при отсутствии у него регистрации по месту жительства или по месту пребывания¹.

Излишние положения подзаконного нормативного акта, устанавливающего возникновение прав граждан в зависимости от наличия документа, подтверждающего факт регистрации по месту жительства или проживания, были изъяты из системы административного права путем применения норм закона. Пункты 13 и 36 Инструкции продолжают действовать и регулировать отношения о порядке выдачи паспортов, но уже с учетом решения Верховного Суда РФ по данному делу, не допускающего при применении пунктов 13 и 36 Инструкции ограничения реализации права граждан на получение паспорта в зависимости от наличия или отсутствия регистрации. Пробела в праве не возникает. Оспоренные нормы, устанавливавшие два специальных способа реализации права на получение паспорта в зависимости от регистрации по месту жительства или пребывания, превратились в общую норму, не содержащую в себе какого-либо условия возникновения права на получение паспорта. МВД России вышло за пределы своих полномочий, кроме порядка выдачи паспортов, закрепив условия возникновения права на получение паспорта в зависимости от наличия регистрации.

Необходимо отметить, что при вынесении решения Верховный Суд РФ применил не только законодательство РФ, но и акты Конституционного Суда РФ, принявшего ряд постановлений, признающих неконституционными положения нормативных актов, сохранявших элементы прописки и нарушавших права граждан на свободу передвижения. Правовая позиция Конституционного Суда РФ состоит в том, что регистрация не может носить разрешительный характер, в связи с чем регистрация или отсутствие таковой не могут служить основанием ограничения или условием реализации прав и свобод граждан.

¹ Документ официально опубликован не был.

Аналогичная делу Д.А. Сафронова и А.Г. Ефимова правовая ситуация 15 января 1998 года была разрешена Конституционным Судом РФ в постановлении № 2-П «По делу о проверке конституционности положений частей 1 и 3 статьи 8 Федерального закона от 15 августа 1996 года «О порядке выезда из РФ и въезда в РФ» в связи с жалобой А.Я. Аванова»¹. Гражданину РФ А.Я. Аванову, в 1996 году обратившемуся в УВИР ГУВД города Москвы с заявлением о выдаче ему заграничного паспорта, было отказано за неимением жилого помещения, наличие которого позволяло бы ему получить в городе Москве регистрацию по месту жительства или по месту пребывания.

Конституционный Суд РФ установил, что конституционные права и свободы гарантируются гражданам независимо от места жительства, включая наличие или отсутствие у них жилого помещения для постоянного или временного проживания (места жительства, места пребывания), тем более что государство не связано обязанностью во всех случаях обеспечивать граждан жилыми помещениями. Осуществление гражданином конституционного права свободно выезжать за пределы РФ и, соответственно, выдача и получение заграничного паспорта не должны, таким образом, зависеть от наличия или отсутствия у гражданина определенного жилого помещения. Порядок выдачи заграничного паспорта только по месту жительства выступает в качестве дискриминирующего признака, противоречащего статье 19 (части 1 и 2) Конституции РФ, гарантирующей равенство прав и свобод человека и гражданина, в том числе независимо от места жительства, а тем более от наличия или отсутствия регистрации по месту жительства или пребывания. Для всех российских граждан гарантируется равенство при осуществлении ими права на выезд из страны.

Конституционный Суд РФ постановил признать не соответствующими Конституции РФ, ее статьям 19 (части 1 и 2), 27 (часть 2), 55 (часть 3), положения

¹ Российская газета. 1998. 29 января.

части первой статьи 8 Федерального закона «О порядке выезда из РФ и въезда в РФ» в части, по существу препятствующей выдаче гражданину РФ заграничного паспорта в ином порядке при отсутствии у него регистрации по месту жительства или по месту пребывания, а также положение части третьей той же статьи в части, по существу препятствующей выдаче гражданину РФ, имеющему место жительства за пределами ее территории, заграничного паспорта в РФ. Федеральным Законом «О внесении изменений и дополнений в Федеральный Закон «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» от 24 июня 1999 года № 118-ФЗ статья 8 была приведена в соответствие с Конституцией РФ – в части первой слова «по месту жительства» были исключены¹. В течении полугода с момента вынесения постановления Конституционного Суда РФ до внесения изменений в Федеральный закон постановление Конституционного Суда РФ регулировало административно-правовые отношения по выдаче гражданину заграничного паспорта.

В целом соглашаясь с позицией Конституционного Суда РФ о том, что регистрация не влияет и не может влиять на правовой статус лица, представляется необходимым отметить, что такое заключение не является бесспорно правильной в условиях федеративного государства, когда субъекты федерации своими актами могут предоставлять своими актами дополнительные льготы. Очевидно, что жители, например, городов Москвы и Кургана отнюдь не равны в праве на получение социальной помощи и не должны быть в этом уравнены, так как уровень жизни в разных городах может значительно различаться.

Постановлением Конституционного Суда РФ от 4 апреля 1996 года № 9-П «По делу о проверке конституционности ряда нормативных актов города Москвы и Московской области, Ставропольского края, Воронежской области и города Воронежа, регламентирующих порядок регистрации граждан, прибывающих на постоянное жительство в названные регионы» оспоренные

¹ Российская газета. 1999. 30 июня.

положения нормативных актов города Москвы, Московской области и Ставропольского края были признаны не соответствующим Конституции РФ как устанавливающие уплату определенных сумм в качестве условия регистрации граждан на территории города, области, края, что придает такой регистрации разрешительный характер, ограничивает в нарушение статьи 55 (часть 3) Конституции РФ основное право каждого, кто законно находится на территории РФ, свободно выбирать место жительства (статья 27, часть 1 Конституции РФ)¹.

2 февраля 1998 года пункты 10, 12 и 21 Правил регистрации и снятия граждан РФ с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах РФ от 17 июля 1995 года № 713 были признаны не соответствующими Конституции РФ, ее статьям 27 (часть 1) и 55 (часть 3). Конституционный Суд РФ в постановлении № 4-П «По делу о проверке конституционности пунктов 10, 12 и 21 Правил регистрации и снятия граждан РФ с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах РФ, утвержденных постановлением Правительства РФ от 17 июля 1995 года № 713» пришел к выводу, что оспоренные положения, устанавливая срок, по истечении которого гражданин обязан покинуть место пребывания и, наделяя регистрирующие органы полномочиями по проверке подлинности представляемых гражданином документов, их надлежащего оформления и т.д., фактически устанавливают основания отказа в регистрации, придают регистрации разрешительный характер и, соответственно, наделяют регистрирующие органы полномочиями на отказ в регистрации граждан, что ограничивает конституционное право граждан на свободу выбора места пребывания и жительства².

Постановление Конституционного Суда РФ по данному делу становится источником административного права, так как изменяет компетенцию

¹ СЗ РФ. 1996. № 15. Ст. 1909.

² Российская газета. 1998. 10 февраля.

регистрирующих органов государственного управления, а также исключает обязанность граждан на получение разрешения на регистрацию. Необходимо отметить, что данное постановление регулировало вопросы регистрации вплоть до внесения Правительством РФ соответствующих изменений Постановлением от 14 августа 2002 г. № 599 «О внесении изменений и дополнений в некоторые акты Правительства Российской Федерации».¹

В целом соглашаясь с позицией Конституционного Суда РФ о неконституционности ограничений права на передвижение правительственным актом, представляется необходимым отметить важность законодательного закрепления за органами внутренних дел права проверять достоверность представляемых документов. Регистрация как один из важнейших способов государственного регулирования общественных отношений призвана легально подтвердить факт. При этом подтверждение факта невозможно без проверки его достоверности. Как отметил Д.Н. Бахрах, «без этого государственная регистрация бесполезна и даже вредна, так как государством будут признаваться и факты, которые не соответствуют действительности или закону».²

Следующее дело, разрешенное Верховным Судом РФ на основании постановления № 4-П «По делу о проверке конституционности пунктов 10, 12 и 21 Правил регистрации и снятия граждан РФ с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах РФ, утвержденных постановлением Правительства РФ от 17 июля 1995 года № 713», представляет интерес не только в связи с нормативным характером решения суда, но так же с точки зрения действия решения суда во времени (правовых последствий признания нормы права незаконной) и порядка исполнения постановлений Конституционного Суда РФ.

Правовая ситуация, рассмотренная Верховным Судом РФ 20 июля 1998 года, аналогична делу, разрешенному в постановлении Конституционного

¹ СЗ РФ. 2002. № 34. Ст. 3294.

² Бахрах, Д.Н. Административное право России. Учебник для вузов. / Д.Н. Бахрах. – М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА·М, 2000. – С. 124.

Суда РФ № 4-П от 2 февраля 1998 года. Верховный Суд РФ рассмотрел законность пунктов 2.5 в части указания «на срок до 3-х месяцев», 3.1 в части указания «не более чем на 3-х месячный срок», пункт 7.7, пункты 2.9 в части слов «один экземпляр адресного листка прибытия по форме № 2 остается в паспортно-визовой службе для осуществления контроля за выездом гражданина, которому отказано в регистрации по месту пребывания, а остальные 2 экземпляра уничтожаются», 4.12 в части слов «адресные листки прибытия по форме № 2 остаются в паспортно-визовой службе для осуществления контроля за выездом граждан, которым отказано в регистрации», пункты 3, 6.1, 6.2, 12 и 16.3 (в редакции от 15 сентября 1997 г.) «Инструкции о применении Правил регистрации и снятия граждан РФ с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах РФ», утвержденной Приказом МВД России от 23 октября 1995 г. № 393 с изменениями и дополнениями, внесенными Приказом МВД России от 15 сентября 1997 г. № 600, а также пункт 2.3 Рекомендаций по применению Правил регистрации и снятия граждан РФ с регистрационного учета органами местного самоуправления (приложение № 32 к Инструкции о применении Правил регистрации) как устанавливающие разрешительный характер регистрации по месту пребывания. Заявитель А.И. Иноземцев в жалобе указал на то, что пункты 10, 12 и 21 Правил регистрации и снятия граждан РФ по месту пребывания и по месту жительства в пределах РФ, на которых были основаны оспариваемые им положения Инструкции и Рекомендации, постановлением Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1998 г. № 4-П признаны не соответствующими Конституции РФ, однако МВД России на сегодняшний день не отменило в соответствии с ч. 2 ст. 87 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ» оспариваемые нормы Инструкции и Рекомендации, которые ограничивают право на свободное определение срока регистрации по месту пребывания.

Верховный Суд РФ, установив, что содержащиеся в оспариваемых заявителем пунктах Инструкций и Рекомендаций положения фактически воспроизводят установленные п. 10 Правил регистрации ограничения прав граждан при их регистрации по месту пребывания определенными сроками и, сославшись на часть 2 статьи 87 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ», вынес решение о признании воспроизведенных в Инструкциях и Рекомендации положений *незаконными (недействующими) и не подлежащими применению со дня принятия 2 февраля 1998 года Конституционным Судом РФ постановления № 4-П*¹.

Представляется, что рассмотренное решение Верховного Суда РФ выступило в виде исполнения ранее принятого постановления Конституционного Суда РФ, инициированного гражданином, в части отмены в установленном порядке положений других нормативных актов, основанных на них либо воспроизводящих, или содержащих такие же положения, какие были признаны неконституционными (ч. 2 ст. 87 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ»). Поэтому представляется необходимым установить прямую обязанность органов прокурорского надзора на основании части 2 статьи 87 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ» приносить протесты на другие нормативные акты.

Определенными полномочиями в данном направлении прокуратура уже обладает. В соответствии со ст. 1, 21, 26, 28 Федерального закона «О прокуратуре РФ»² прокуратура вправе осуществлять надзор за соблюдением соответствующими субъектами требований ст. 6 Закона «О Конституционном Суде РФ» в части безусловного исполнения судебных решений. Сегодня широко используется принесение прокурором протеста на ненормативные акты. «Так, прокурором Кировского района Новосибирска был принесен протест на решение

¹ Документ официально опубликован не был.

² Российская газета. 1998. 18 февраля.

начальника отделения паспортно-визовой службы Кировского РУВД об отказе в регистрации по месту жительства гражданина М. Отказ мотивирован отсутствием санитарных норм жилой площади в расчете на одного проживающего, т.е. п/п. «б» п. 21 Правил регистрации и снятия граждан с регистрационного учета по месту пребывания и месту жительства в пределах РФ. Правовым основанием для опротестования этого решения послужило наряду со ст. ст. 27, 55 Конституции РФ постановление Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1998 г., признавшее не соответствующим Конституции РФ и не подлежащим применению п.п. 10, 12, 21 Правил регистрации. Протест удовлетворен»¹. Представляется, что вполне допустимо опротестование прокуратурой и нормативных актов, основанных на ранее признанных незаконными в судебном порядке.

Решение Верховного Суда РФ от 20 июля 1998 года по жалобе А.И. Иноземцева наглядно показывает, что установленное постановлением Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 года № 19-П ограничение полномочий судов общей юрисдикции в части признания незаконными нормативных актов с момента вступления решения в силу судами не выполняется, более того, приводит к невозможности исполнения иных постановлений Конституционного Суда РФ о признании утратившими силу нормативных актов, так как решения судов общей юрисдикции, согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, не влекут утрату нормативным актом юридической силы, тем более не влекут признание его незаконным с момента в прошлом.

29 декабря 2000 года Верховный Суд РФ признал незаконным еще одно ограничение прав граждан в зависимости от наличия регистрации по месту жительства. Гражданин И.А. Цинделиани обратился в суд с жалобой о признании незаконным и не подлежащим применению пункта 3.1 Инструкции о порядке оформления и выдачи гражданам паспортов и вкладышей, свидетельствующих о

¹ Громько, А., Фидман, А. Прокурорский надзор в процессе конституционного правосудия / А. Громько, А. Фидман // Законность. – 1998. – № 11. – С. 21.

принадлежности к гражданству РФ, утвержденной приказом МВД России от 5 мая 1993 года № 210 (с изменениями от 30 июня 1994 года). Заявитель утверждал, что положение о выдаче гражданам РФ указанных вкладышей только по месту их жительства не соответствует требованиям Закона РФ «О праве граждан на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах РФ». Оспоренная правовая норма была признана *незаконной и не подлежащей применению* на основании части 2 статьи 3 Закона РФ «О праве граждан на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах РФ».

Примером исключения ограничения прав граждан иностранных государств и лиц без гражданства на свободу передвижения по территории России является дело по жалобе О.В. Бадрак и С.И. Беляева о признании незаконным пунктов 4, 6, 15, 32 и 37 Правил пребывания иностранных граждан в СССР, утвержденных постановлением Кабинета Министров СССР от 26 апреля 1991 г. № 212, рассмотренное Верховным Судом РФ 13 августа 1998 года.¹ Заявители утверждали, что оспоренными пунктами в нарушение ст. 1 Закона РФ «О праве граждан РФ на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах РФ», права иностранных граждан на свободу передвижения были ограничены нормативным актом Кабинета Министров СССР, а на принимающие организации незаконно возложена обязанность по ведению учета иностранных граждан (п. 4). Из содержания п. 32 Правил следует, что иностранные граждане могут свободно передвигаться по территории СССР, открытой для посещения иностранными гражданами, *при условии уведомления о поездке* (администрации принимающих организаций, органы внутренних дел).

Суд, установив, что положение о необходимости уведомления соответствующих органов о поездках иностранных граждан по территории РФ фактически отменено в 1992 году постановлением Правительства РФ, а необходимость регистрации иностранных граждан в принимающих организациях,

¹ Конституция России: 10 лет применения. – Указ. соч. – С. 35-40.

ведения ими учета и контроля за передвижением иностранных граждан по территории страны законодательством РФ не предусмотрена, пришел к выводу о том, что п. 4, 32 Правил в части необходимости уведомления соответствующих органов о поездке иностранных граждан по стране и их регистрации не соответствует требованиям Закона РФ «О праве граждан РФ на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах РФ». В этой части Правила пребывания иностранных граждан в СССР были признаны *недействующими и неподлежащими применению*. В удовлетворении жалобы в части признания незаконными (недействительными) пунктов 6, 15 и 37 Правил было отказано.

Общие выводы настоящего параграфа можно сформулировать следующим образом. В настоящее время определение административных прав и обязанностей граждан не представляется возможным без учета актов правосудия. В формировании правовой основы разрешительной системы значительную роль играют постановления Правительства РФ. Как показывает судебная практика, зачастую Правительство РФ принимает нормы, регулирующие процедуру получения разрешений на осуществление деятельности, с превышением полномочий, в частности устанавливая дополнительные, не закрепленные в законе, основания прекращения действия разрешения.

Главная характерная черта паспортного режима состоит в том, что правовую основу данного института в значительной степени скорректировали акты судебного нормоконтроля. Из паспортного режима актами Конституционного и Верховного суда РФ были исключены две группы норм, признанные ограничивающими права граждан на свободу передвижения и свободу выбора местожительства еще заключениями Комитета конституционного надзора СССР: нормы, закрепляющие условия возникновения права нахождения (проживания, пребывания) на той или иной территории страны и нормы, закрепляющие права, возникновение которых связано с наличием документа,

свидетельствующего о регистрации по месту нахождения (элементы института прописки).

Нормотворческий характер судебных актов состоит в исключении из системы административного права незаконных норм, что, как правило, не вызывает пробела в праве, так как продолжают действовать нормативные акты большей юридической силы, которые были применены судом по данному делу, что в то же время характеризует акты правосудия и как правоприменительные акты. Акты судебного нормоконтроля регулируют общественные отношения вплоть до момента внесения изменений в оспоренный нормативный акт компетентным органом власти, что, по мнению профессора М.Н. Марченко, является подтверждением наличия у суда «правотворческих возможностей».¹

¹ Марченко, М.Н. Источники права: учеб. пособие. – С. 392.

§ 2 Влияние актов судебного нормоконтроля на охранительное административное право

В параграфе рассматривается влияние актов правосудия на институт административной ответственности. С принятием Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях связывалось решение различных аспектов института административной ответственности, обновление административного законодательства, что неоднократно являлось предметом обсуждения конференций по проблемам административного права¹. Н.Ю. Хаманева одной из основных проблем называет приведение норм, регулирующих вопросы административной ответственности, в соответствие с положениями Конституции РФ². Существенную роль в реформировании системы административного права в целом, и института административной ответственности в частности, играет судебный нормоконтроль.

Начнем с общих положений норм права об административной ответственности и следующее решение Верховного Суда РФ представляет интерес при рассмотрении сроков привлечения к административной ответственности. В феврале 2000 года Г.А. Кузьмичева в докладе на «Лазаревских чтениях» отметила особенность законодательства об административной ответственности, состоящей в том, что нет единого законодательного акта, который регулировал бы этот правовой институт; принятие за последние годы огромного количества актов как законодательными, так и исполнительными органами исполнительной власти привело к решению одних и тех же вопросов по-разному, что не способствует повышению эффективности административной ответственности. В качестве

¹ См. Бекетов, О.И. Актуальные проблемы административного права России / О.И. Бекетов // Государство и право. – 1999. – № 5. – С. 86-87; Антонова, В.П. Институты административного права (третьи «Лазаревские чтения») / В.П. Антонова // Государство и право. – 1999. – № 10. – С. 7; Антонова, В.П. Административная ответственность и проблемы административного права (четвертые «Лазаревские чтения») К 70-летию Бориса Михайловича Лазарева / В.П. Антонова // Государство и право. – 2000. – № 10. – С. 13-42.

² См. Антонова, В.П. Институты административного права (третьи «Лазаревские чтения»). – С. 7.

примера «размывания административной ответственности по отраслям законодательства» Г.А. Кузьмичева приводит постановление Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг от 7 июля 1999 г., утвердившее Положение о порядке рассмотрения дел и наложения штрафов за нарушение законодательства РФ о защите прав и законных интересов на рынке ценных бумаг¹. Спустя год данное постановление было приведено в соответствие с Кодексом РСФСР об административных правонарушениях решением Верховного Суда РФ.

В соответствии с ранее действовавшим Кодексом РСФСР об административных правонарушениях (ст. 38) административное взыскание может быть наложено не позднее двух месяцев со дня совершения правонарушения, а при длящемся правонарушении – двух месяцев со дня его обнаружения. В соответствии с абз. 1 п. 1.16 «Положения о порядке рассмотрения дел и наложения штрафов за нарушение законодательства РФ о защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг», утвержденного Постановлением ФКЦБ России от 7 июня 1999 г. № 3, сроки привлечения юридических лиц и предпринимателей к ответственности за нарушение законодательства о защите прав инвесторов составляют три года со дня совершения правонарушения и один год при длящемся нарушении со дня его совершения. 22 февраля 2001 года Верховный Суд РФ рассмотрел по заявлению М.А. Шевченко вопрос соответствия абз. 1 п. 1.16 Положения российскому законодательству об административной ответственности. Признавая оспоренное положение *недействительным и не подлежащим применению*, Верховный Суд РФ пришел к выводу, что ФКЦБ РФ вышла за пределы своих полномочий, приняв решение, входящее в исключительную компетенцию законодателя по установлению сроков привлечения к административной ответственности и противоречащее ст. 38 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях².

¹ См. Антонова, В.П. Административная ответственность и проблемы административного права (четвертые «Лазаревские чтения»). К 70-летию Бориса Михайловича Лазарева. – С. 24.

² Документ официально опубликован не был.

В приведенном примере Верховный Суд РФ признал незаконным излишнюю норму административного права, установленную органом исполнительной власти с превышением компетенции. Соответственно, данное решение не привело к возникновению пробела в праве, установив лишь, что и в случае привлечения к административной ответственности за нарушение законодательства РФ о защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг действует норма ст. 38 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях.

Прежде чем перейти к актам правосудия, оказавшим влияние на порядок привлечения к административной ответственности и на порядок пересмотра постановлений о привлечении к административной ответственности, остановимся на постановлении Конституционного Суда РФ от 17 февраля 1998 года № 6-П «По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 31 Закона СССР от 24 июня 1981 года «О правовом положении иностранных граждан в СССР» в связи с жалобой Яхья Дашти Гафура», приведшем в действие конституционное положение о гарантиях прав граждан на свободу и личную неприкосновенность, в том числе при применении административного задержания (ст. 22)¹.

Лицо без гражданства Яхья Дашти Гафур, будучи подвергнутым задержанию на основании санкционированного прокурором города Москвы постановления УВИР ГУВД города Москвы о выдворении из Российской Федерации, более двух месяцев содержался под стражей. Постановление о выдворении Яхья Дашти Гафура из России было вынесено на основании части второй статьи 31 Закона СССР «О правовом положении иностранных граждан в СССР», в соответствии с которой иностранный гражданин или лицо без гражданства обязаны покинуть страну в срок, указанный в решении о выдворении; уклоняющийся от выезда в таких случаях подлежит с санкции прокурора

¹ Российская газета. 1998. 3 марта.

задержанию и выдворению в принудительном порядке; задержание допускается при этом на срок, *необходимый для выдворения*. В силу статьи 22 (часть 2) Конституции РФ лицо может оставаться задержанным свыше 48 часов лишь по судебному решению и лишь при условии, что без такого задержания решение о выдворении не может быть исполнено.

Конституционный Суд РФ, установив на основании анализа российского законодательства и общепризнанных принципов и норм международного права, что право на свободу и личную неприкосновенность и право на судебную защиту являются личными неотчуждаемыми правами каждого человека, вне зависимости от наличия у него гражданства какого-либо государства, и, следовательно, должны гарантироваться иностранным гражданам и лицам без гражданства наравне с гражданами РФ, признал положение части второй статьи 31 Закона СССР «О правовом положении иностранных граждан в СССР» не соответствующим Конституции РФ, ее статьям 22 и 46, в той мере, в какой оно допускает продление срока задержания указанных лиц сверх 48 часов без вынесения судебного решения.

Представляется, что и в настоящем деле не создается пробела в праве. Часть 1 статьи 242 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях допускала установление в законодательном порядке «в исключительных случаях, в связи с особой необходимостью» иных сроков административного задержания, не устанавливая какого-либо предельного срока. Тем не менее, такой предельный срок задержания в отсутствие судебного решения был установлен в ст. 22 Конституции РФ, прямым применением которой Конституционный Суд РФ ограничил законодательную возможность установления максимального срока административного задержания без судебного решения 48 часами. На основании ч. 2 ст. 87 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ» не подлежала применению и часть 2 статьи 242 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях в части, допускавшей задержание до 10

суток с санкции прокурора лиц, нарушивших режим Государственной границы РФ, пограничный режим или режим в пунктах пропуска через государственную границу РФ, а также совершившие правонарушения на континентальном шельфе или в исключительной экономической зоне РФ.

Постановление Конституционного Суда РФ от 17 февраля 1998 года № 6-П должно было применяться и при задержании лиц, перечисленных в части 3 статьи 242 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях, которая позволяла производить административное задержание до рассмотрения дела судьей или начальником (заместителем начальника) органа внутренних дел. На сегодняшний день законодатель в статье 27.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях привел законодательство об административном задержании в соответствие со ст. 22 Конституции РФ и постановлением Конституционного Суда РФ от 17 февраля 1998 года № 6-П. Постановление Конституционного Суда РФ являлось источником возникновения права на свободу до вступления в силу КоАП РФ.

Следующие два постановления Конституционного Суда РФ реформировали установленную законодателем процедуру производства по делам об административных правонарушениях. Постановлением от 11 марта 1998 года № 8-П «По делу о проверке конституционности статьи 266 Таможенного кодекса РФ, части второй статьи 85 и статьи 222 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан М.М. Гагловой и А.Б. Пестрякова» Конституционный Суд РФ установил, что, исходя из предписания статьи 35 (часть 3) Конституции РФ («никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда»), конфискация, влекущая переход права собственности на изъятое у нарушителя имущество к государству, должна осуществляться только по решению суда, что влечет обязанность органов, рассматривающих дела об административных правонарушениях, обеспечивать соблюдение судебной

процедуры¹. Правовая позиция Конституционного Суда РФ будет неполной, если не отметить, что последующую проверку законности конфискации по жалобе гражданина на постановление административного органа о конфискации Конституционный Суд не признал за соблюдение требования ч. 3 ст. 35 Конституции РФ. Таким образом, Конституционный Суд РФ, признавая неконституционными положения ст. 266 Таможенного кодекса РФ, части 2 статьи 85 и статьи 222 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях, заменил существовавший административный порядок применения конфискации судебным. Позиция Конституционного Суда РФ заключается в наложении на административный орган обязанности обеспечивать соблюдение судебной процедуры, что подчеркивает инициативность со стороны административного органа по возбуждению судебного производства.

Содержание судебного порядка применения конфискации как административно-правовой меры принуждения заключается не только в том, что конфискации имущества должна производиться на основании судебного решения. Роль суда состоит не в последующей судебной проверке законности уже вынесенного административного решения о конфискации, возбужденной по инициативе гражданина, а в применении карательной меры. Судебный порядок конфискации состоит в лишении права собственности на основании решения суда, вынесенного при осуществлении судопроизводства с соблюдением всех установленных гарантий сторон процесса, возбужденного по инициативе органа государственной администрации. В случае же применения конфискации с последующей судебной проверкой ее законности неизбежно сложится практика лишения права собственности на основании решения административного органа в случаях, когда гражданин по тем или иным причинам не обратился или не смог обратиться в суд с жалобой на незаконность лишения права собственности.

¹ СЗ РФ. 1998. № 12. Ст. 1458.

Отметим, что в более раннем постановлении № 8-П от 20 мая 1997 года «По делу о проверке конституционности пунктов 4 и 6 статьи 242 и статьи 280 Таможенного кодекса РФ в связи с запросом Новгородского областного суда»¹ Конституционный Суд РФ пришел к выводу, что возможность последующего обжалования гражданином постановления о конфискации имущества является выражением конституционной гарантии ч. 3 ст. 35 Конституции РФ. Представляется, что правовая позиция Конституционного Суда РФ, выражающаяся в том, что конфискация как мера административной ответственности может быть применена лишь по решению суда, закрепленная в Постановлении от 11 марта 1998 года № 8-П «По делу о проверке конституционности статьи 266 Таможенного кодекса РФ, части второй статьи 85 и статьи 222 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан М.М. Гагловой и А.Б. Пестрякова», должна применяться и в отношении пунктов 4 и 6 статьи 242 и статьи 280 Таможенного кодекса РФ, в части касающейся права таможенных органов выносить постановление о конфискации имущества как санкции за совершенное правонарушение и еще в 14 случаях, предусмотренных в Кодексе РСФСР об административных правонарушениях. Как отмечает В. Анишина, «правовые последствия дисквалификации Конституционным Судом какого-либо нормативного акта не ограничиваются отказом лишь от его применения. Любой правоприменитель и в первую очередь суд должен отказаться от применения и других норм, которые аналогичны неконституционной»². Это объясняется несовпадением категорий «предмет обращения» и «оспариваемая норма» (предмет рассмотрения). «Предмет обращения значительно шире «по количеству актов законодателя, в которых воплощена его правовая позиция по рассматриваемому вопросу. Это обстоятельство позволяет судам осуществлять защиту конституционных прав

¹ Вестник Конституционного Суда РФ. 1997. № 4.

² Анишина, В. Применение постановлений Конституционного Суда РФ / В. Анишина // Российская юстиция. – 1999. – № 11. – С. 3.

граждан не только в связи с применением конкретной (обжалованной) и признанной неконституционной нормы, но и при использовании других норм, объем которых определяет ст. 87 Закона о Конституционном Суде»¹. Данная юридическая технология, к которой прибегли в Конституционном Суде РФ, обозначается понятием «правовая позиция»².

Анализируя особое мнение судьи Конституционного Суда РФ Н.В. Витрука, приходящего к выводу о не противоречии Конституции РФ положений статей 266 Таможенного Кодекса РФ, части 2 статьи 85 и статьи 222 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях, можно согласиться только с его заключительным выводом, что «принятое постановление Конституционного Суда РФ больше создает проблем, чем их решает». Исключение конфискации по решению административных органов, установление судебного порядка конфискации ставит под сомнение и применение административными органами другой меры административного взыскания – штрафа, как принудительного безвозмездного обращения в собственность государства определенной денежной суммы. Действительно возник пробел в действующих законах, так как в них нет ответа на вопрос о правовой регламентации действия соответствующих административных органов и судов общей юрисдикции. Реформа порядка применения конфискации, которую инициировал Конституционный Суд РФ, ставит новые вопросы, касающиеся судебной процедуры применения конфискации, вида судопроизводства, в порядке которого производится конфискация.

Отметим, что в литературе отмечается неясность «в самой концепции административного правосудия, в соотношении его с конституционным понятием «административное судопроизводство» и традиционно используемым понятием

¹ См. Анишина, В. Предмет обращения в Конституционный Суд / В. Анишина // Российская юстиция. – 2000. – № 3. – С. 11.

² См. Гаджиев, Г.А. Указ. соч. – С. 102; Анишина, В. Правовые позиции Конституционного Суда России / В. Анишина // Российская юстиция. – 2000. – № 7. – С. 11-12.

«административная юстиция». К тому же законодательное регулирование в данной сфере (административного правосудия – А.Б.) пока развивается в основном без строгой дифференциации»¹. Частично ответ на существующие вопросы дается самим Конституционным Судом РФ.

В абз. 2 часть 2 мотивировочной части постановления от 12 мая 1998 года № 14-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений абзаца шестого статьи 6 и абзаца второго части первой статьи 7 Закона РФ от 18 июня 1993 года «О применении контрольно-кассовых машин при осуществлении денежных расчетов с населением» в связи с запросом Дмитровского районного суда Московской области и жалобами граждан» Конституционный Суд РФ установил, что из статьи 118 (часть 2) Конституции РФ «вытекает, что судопроизводство по делам, связанным с рассмотрением деяний, предусмотренных оспариваемыми положениями (дела по искам субъектов власти к невластным субъектам о применении административных санкций – А.Б.), должно быть административным судопроизводством независимо от того, осуществляется оно судом общей юрисдикции или арбитражным судом»². В постановлении от 28 мая 1999 года № 9-П Конституционный Суд РФ пошел дальше постановления от 12 мая 1998 года № 14-П, установив, что «суды (судьи) в рамках осуществления административного судопроизводства наделены как полномочиями по рассмотрению дел об административных правонарушениях и привлечению к административной ответственности, так и полномочиями по контролю за законностью и обоснованностью постановлений о наложении административных взысканий, выносимых другими уполномоченными на это органами (должностными лицами)»³. Из чего можно прийти к выводу, что административное судопроизводство должно осуществляться в двух формах.

¹ Тихомиров, Ю. Административное судопроизводство в России: перспективы развития / Ю. Тихомиров // Российская юстиция. – 1998. – № 8. – С. 35.

² СЗ РФ. 1998. № 20. Ст. 2173.

³ См. абз. 2 п. 3 мотивировочной части постановления Конституционного Суда РФ от 28 мая 1999 г. № 9-П.

Представляется, что мнение А.Б. Зеленцова о возможной «дифференциации административного судопроизводства на определенные формы: ...административно-тяжебную юрисдикцию (административную юстицию) и административно-деликтную юрисдикцию» основано на указанной правовой позиции Конституционного Суда РФ¹. С.Д. Хазанов отмечает, что «совершенствование процессуальной формы их (административно-деликтных дел – А.Б.) рассмотрения, направленное на внедрение принципов состязательности и равенства сторон, возложение на орган, который расследовал и оформлял дело, обязанности доказать в ходе судебного разбирательства законность выдвинутого «административного обвинения», придало бы деятельности суда характер подлинного правосудия по делу об административном правонарушении»².

При решении вопроса о виде административного судопроизводства, применяемого при конфискации, необходимо исходить и из другого положения постановления Конституционного Суда РФ от 28 мая 1999 года № 9-П, в соответствии с которым обособление видов судопроизводства на конституционное, гражданское, административное и уголовное «вызвано тем, что различные процессуальные процедуры, обусловленные характером рассматриваемых дел, следовательно, природой и значимостью применяемых санкций, имеют неодинаковые правовые последствия, в том числе связанные с порядком обжалования судебных постановлений»³. В приведенных ниже примерах санкцией является лишение права собственности, однако при этом применяются различные процедуры с соответствующими различными итоговыми постановлениями судьи (постановление судьи о назначении конфискации и

¹ См. Зеленцов, А.Б. Административно-правовой спор / А.Б. Зеленцов // Правосудие. – 2000. – № 1. – С. 70. Цит. по Бахрах Д.Н. Юридический процесс и административное судопроизводство / Д.Н. Бахрах // Журнал российского права. – 2000. – № 9. – С. 16.

² Хазанов С.Д. Некоторые вопросы юрисдикции административных судов / С.Д. Хазанов // Проблемы защиты публичных и частных интересов в административных судах: Материалы научно-практической конференции (15-16 марта 2001 г.). – Москва, 2001. – С. 197.

³ Абз. 1 пункта 3 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 28 мая 1999 г. № 9-П.

решение суда о лишении права собственности). Представляется, что в случае применения такой санкции как лишение права собственности, должна применяться единая процедура, результатом которой должно быть решение суда, необходимость которого в качестве основания лишения права собственности устанавливает часть 3 статьи 35 Конституции РФ. В порядке административно-деликтной юрисдикции должен решаться вопрос наложения административного взыскания, а в порядке административно-тяжебной юрисдикции вопрос о взыскании административной санкции.

Итак, Конституционный Суд РФ в постановлении от 11 марта 1998 года № 8-П действительно создал проблемы, поставив перед законодателем множество вопросов. Если быть точнее, указанные проблемы, в том числе и вопрос об административном судопроизводстве, перед законодателем были поставлены еще 12 декабря 1993 года с принятием Конституции РФ. Конституционный Суд РФ лишь применил Конституцию РФ в конкретном деле, тем самым напомнив законодателю о необходимости приведения действующего законодательства в соответствие с Конституцией РФ, о необходимости устранения возникшего пробела в законодательстве, в части отсутствия соответствующих административно-процессуальных норм, регулирующих порядок обращения административных органов с иском о взыскании административных санкций. И решать поставленные вопросы обязан именно законодатель. Конституционный Суд РФ в силу своей ограниченной нормотворческой деятельности «негативного законодателя» не вправе решать выявленные противоречия иначе как признать норму административного права не соответствующей Конституции РФ при разрешении конституционного дела.

Аналогичная правовая ситуация сложилась при рассмотрении Конституционным Судом РФ дел, реформировавших порядок взыскания штрафов, налагаемых в административном порядке. Постановление Конституционного Суда РФ от 12 мая 1998 года № 14-П «По делу о проверке конституционности

отдельных положений абзаца шестого статьи 6 и абзаца второго части первой статьи 7 Закона РФ от 18 июня 1993 года «О применении контрольно-кассовых машин при осуществлении денежных расчетов с населением» в связи с запросом Дмитровского районного суда Московской области и жалобами граждан» представляет для нас интерес не только в связи с изменением Конституционным Судом РФ размера санкции, налагаемой за нарушение правил применения контрольно-кассовых машин при осуществлении денежных расчетов с населением, но и в плане изменения порядка взыскания административных штрафов.

Конституционный Суд РФ, рассматривая соразмерность санкции за нарушение правил применения контрольно-кассовых машин при осуществлении денежных расчетов с населением в размере 350-кратном установленном законом размере минимальной месячной оплаты труда (абз. 2 ч. 1 статьи 7 Закона РФ от 18 июня 1993 года «О применении контрольно-кассовых машин при осуществлении денежных расчетов с населением»), применяемой как в отношении граждан, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, так и в отношении юридических лиц, установил, что в отношении граждан должна применяться санкция статьи 146-5 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях в размере от 50 до 100 минимальных размеров оплаты труда.

С учетом того, что в качестве субъектов административного правонарушения физические лица уравниваются с юридическими лицами, применив ст. 19 Конституции РФ, Конституционный Суд пришел к выводу, что законодатель не мог устанавливать неравные санкции для предпринимателей в зависимости от того, в какой разрешенной законом форме они осуществляют предпринимательскую деятельность, а также в зависимости от того, каким органам предоставлено право применения этой меры ответственности. Вывод постановления суда о неконституционности санкции в недифференцированном

размере (350 минимальных размеров оплаты труда) основывался также на том, что данная санкция представляет собой несоразмерное ограничение гарантированных Конституцией РФ свободы экономической деятельности (статья 8, часть 1), права каждого на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (статья 34, часть 1) и права частной собственности (статья 35, часть 1), как не позволяющее применять эту меру взыскания с учетом характера совершенного правонарушения, размера причиненного вреда, степени вины правонарушителя, его имущественного положения и иных существенных обстоятельств деяния.

Таким образом, признание неконституционной санкции нормы права, имеющей характер специальной как применяемой в отношении предпринимателей-юридических лиц, привело к исключению санкции, что, с точки зрения юридической силы (нормативности постановления), не отличается от изменения санкций за нарушение правил применения контрольно-кассовых машин, принятых Федеральным законом от 30 декабря 2001 года № 195-ФЗ «Кодекс РФ об административных правонарушениях». В соответствии со статьей 14.5 указанного закона, санкция за продажу товаров гражданами-предпринимателями без применения в установленных законом случаях контрольно-кассовых машин уменьшена до размера от 15 до 20 минимальных размеров оплаты труда¹. При этом пробела в праве не возникает, так как после принятия постановления № 14-П от 12 мая 1998 года вплоть до вступления в силу Кодекса РФ об административных правонарушениях продолжала действовать статья 146-5 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях.

Вторая часть рассматриваемого постановления Конституционного Суда РФ наряду с постановлением Конституционного Суда РФ от 17 декабря 1996

¹ Представляется, что законодатель, устанавливая в ст. 14.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях санкцию в отношении юридических лиц в размере от 300 до 400 минимальных размеров оплаты труда, незаконно преодолел постановление № 14-П от 12 мая 1998 года.

года № 17-О «По делу о проверке конституционности пунктов 2 и 3 части первой статьи 11 Закона РФ от 24 июня 1993 года «О федеральных органах налоговой полиции»¹ носит нормативный характер в части изменения процедуры взыскания административных штрафов, налагаемых в административном порядке. В абз. 2 п. 1 резолютивной части постановления Конституционного Суда РФ от 12 мая 1998 года № 14-П Конституционный Суд РФ пришел к заключению, основываясь на постановлении Конституционного Суда РФ от 17 декабря 1996 года № 20-П, что взыскание штрафов с юридических лиц не может осуществляться в бесспорном порядке без их согласия. Правовая позиция Конституционного Суда РФ сводится к тому, что бесспорный порядок взыскания штрафов в случае несогласия юридического лица с решением налогового органа является превышением конституционно допустимого (статья 55, часть 3) ограничения права, закрепленного в статье 35 (часть 3) Конституции РФ. Тем самым суд установил, что соблюдением конституционного положения может считаться судебный контроль принятого налоговым органом постановления о наложении штрафа, возбужденный по инициативе юридического лица (последующий судебный контроль), при этом взыскание штрафов с физических лиц производится только на основании судебного решения как результата судебного процесса, возбужденного по инициативе административных органов вне зависимости от согласия или несогласия физического лица (предварительный судебный контроль).

Представляет интерес следующее противоречие. В этом же постановлении № 14-П от 12 мая 1998 года Конституционный Суд РФ пришел к выводу, что установление различных санкций в отношении субъектов предпринимательской деятельности в зависимости от того, в какой разрешенной законом форме ими осуществляется предпринимательская деятельность, не соответствует статье 19 Конституции РФ. В то же время установление различного порядка взыскания санкций в зависимости от формы осуществления

¹ Российская газета. 1996. 26 декабря.

предпринимательской деятельности, по мнению Конституционного Суда РФ, не противоречит Конституции РФ. Более того, критикуемый вывод Конституционного Суда РФ противоречит другой его правовой позиции, изложенной в постановлении № 8-П от 11 марта 1998 года «По делу о проверке конституционности статьи 266 Таможенного кодекса РФ, части второй статьи 85 и статьи 222 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан М.М. Гаглоевой и А.Б. Пестрякова», согласно которому последующая судебная проверка лишения права собственности не является соблюдением требований статьи 35 (часть 3) Конституции РФ, что неизбежно приведет к практике лишения права собственности (взысканию штрафа) на основании решения административного органа в ситуации, когда субъект административной ответственности по тем или иным причинам не обратился в суд с жалобой на незаконность лишения права собственности.

Тем не менее, рассматриваемые постановления в части установления последующего судебного контроля за законностью наложения административных штрафов на юридические лица в случае их несогласия с таковым можно квалифицировать как установление нового порядка взыскания административной санкции. В связи с тем, что субъект публичной власти будет обязан ответить в суде по жалобе невластного субъекта, а суд разрешить административно-правовой спор, данные постановления Конституционного Суда РФ необходимо расценивать как изменение системы административного права в части признания неконституционным бесспорного порядка взыскания санкций без согласия юридического лица и установления права последнего оспорить наложенную санкцию в судебном порядке.

Необходимо отметить, что в рассмотренной ситуации, как и в постановлении от 11 марта 1998 года № 8-П, возникает пробел в законодательстве, в части отсутствия соответствующих административно-процессуальных норм, регулирующих порядок осуществления административного судопроизводства по

проверке законности наложения административного взыскания. На сегодня данное судопроизводство развивается в рамках гражданского судопроизводства¹. Конституционный Суд РФ не создал пробел в законодательстве, а лишь указал на уже существовавший с 12 декабря 1993 года пробел в части отсутствия административно-процессуальных норм, регулирующих порядок осуществления административного судопроизводства, напомнив законодателю о необходимости законодательного урегулирования данного вопроса.

С.Д. Хазанов справедливо задает вопрос «способна ли гражданско-процессуальная форма разрешать административно правовые споры» и отвечает, что «когда количество административных дел и их сложность увеличилась, гражданско-процессуальная форма, на мой взгляд, перестала справляться с функцией регламентации рассмотрения этой категории дел»².

Представляется необходимым акцентировать внимание на незаконности наложения административного взыскания в порядке административного судопроизводства, а пересмотра постановления о наложении административного взыскания (как второй стадии единого процесса привлечения к административной ответственности) в порядке гражданского судопроизводства, учитывая, что рассмотрение таких дел по правилам гражданского судопроизводства не соответствует требованиям Европейской Конвенции о защите прав и основных свобод человека «по вопросу презумпции невиновности и бремени доказывания»³. Председатель Конституционного Суда РФ 1995-1997 гг. В.А. Туманов в интервью главному редактору журнала «Государство и право» отметил, что при вступлении России в Совет Европы «было обращено внимание на то, что такое понимание административного судопроизводства не

¹ См. Бахрах, Д.Н. Юридический процесс и административное судопроизводство. – С. 17.

² Хазанов, С.Д. Административная юстиция в России: нерешенные вопросы / С.Д. Хазанов // Проблемы административной юстиции: Материалы семинара. – М., 2002. С. 144.

³ Клепицкий, И. Преступления, административные правонарушения... / И. Клепицкий // Государство и право. – 2000. – № 3. – С. 68. Цит по: Бахрах Д.Н. Юридический процесс и административное судопроизводство. – С. 17.

соответствует пониманию, сложившемуся в других странах, что надо различать защиту граждан в сфере административных отношений от осуждения мелких правонарушителей и взыскания штрафов в судебном порядке»¹.

И данная правовая ситуация являлась предметом рассмотрения Европейского Суда по правам человека. Д.Н. Бахрах указывает, что «к сожалению, судебное санкционирование недобровольного лечения в психиатрических стационарах ... пока процессуально не обеспечено... и процедура рассмотрения таких дел регламентируется гражданско-процессуальным, но не административным правом»². В том числе и по этим вопросам Европейский Суд по правам человека 5 марта 2002 года признал жалобу Ракевич приемлемой³. 28 октября 2003 года Европейский Суд по Правам Человека в решении по делу Ракевич против России нашел, в том числе нарушение ст. 5 параграфа 4 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод, гарантирующей задержанному право непосредственно самостоятельно обращаться в суд с вопросом о законности заключения в психиатрическую больницу. Нарушение это заключается в том, что Федеральный закон России «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании»⁴ (далее – Закон) не предоставляет заявителю право непосредственно самостоятельно оспорить задержание (согласно ч. 2 ст. 33 Закона «заявление о госпитализации лица в психиатрический стационар в недобровольном порядке подается в суд представителем психиатрического учреждения, в котором находится лицо»)⁵. Российская Федерация вынуждена будет привести Закон в соответствие с требованием ст. 5 параграфа 4 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод в порядке исполнения решения суда по делу Ракевич против

¹ Совершенствование правосудия в России. Интервью главного редактора журнала с В.А. Тумановым. // Государство и право. – 1998. – № 12. – С. 16.

² Бахрах Д.Н. Юридический процесс и административное судопроизводство. – С. 15, 17.

³ См. *Rakevich v. Russia*, № 58973/00, 5 марта 2002 (решение о приемлимости).

⁴ Ведомости СНД и ВС РФ. 20.08.1992. № 33. Ст. 1913.

⁵ См. *Rakevich v Russia*, № 58973/00, 28 октября 2003 (решение по существу), параграф 43-47.

России, что повлечет изменение административного судопроизводства, кодифицированный акт о котором до сих пор не принят. Россия сможет избежать ответственности за нарушение Европейской Конвенции перед гражданами только путем принятия Федерального конституционного закона «Об административном судопроизводстве». К сожалению, спустя более, чем год после вступления решения Европейского Суда в силу, российское законодательство не приведено в соответствие с европейскими стандартами. Вправе ли задержанные уже сегодня самостоятельно обращаться в суд с вопросом о незаконности госпитализации, на основании решения Ракевич против России?

Возможность влияния решений Европейского Суда на национальное право стран участниц Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод очевидна. Так, например, в Австрии был изменен уголовно-процессуальный кодекс,¹ в Ирландии упрощена процедура судебного разбирательства в соответствии с прецедентным правом Европейского Суда по правам человека².

Без какой-либо доли сомнения о влиянии решений Европейского Суда на национальное право России говорят и представители высших судебных органов России. Так, Председатель Высшего Арбитражного Суда РФ В.Ф. Яковлев пишет, что задача на сегодняшний день состоит в том, чтобы внимательнейшим образом проанализировать наше процессуальное законодательство и практику и привести их в соответствие с европейскими стандартами. Конечно, Европейский Суд не будет отменять наши решения, давать какие-либо указания по поводу совершенствования нашего законодательства. Он просто будет констатировать, что нарушаются какие-либо права и не обеспечивается эффективная судебная защита и налагать соответствующие суммы штрафов на Россию. Это само по себе

¹ *Bulut v. Austria*, 22 февраля 1996 (решение по существу), *Reports* 1996-II.

² *Airey v. Ireland*, 9 октября 1979 (решение по существу), Series A no. 32, pp. 12-13, параграф 24. См. также Кучин, М.В. Прецедентное право Европейского Суда по правам человека: к вопросу о юридической природе / М.В. Кучин // Совет Европы и Россия. – 2000. – № 2. – С. 24.

способно поставить страну в достаточно сложное моральное положение»¹. Характер влияния актов Европейского правосудия на российское административное право еще недостаточно исследован в юридической литературе.

Следующее постановление Конституционного Суда РФ от 28 мая 1999 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности части второй статьи 266 и пункта 3 части первой статьи 267 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан Е.А. Арбузовой, О.Б. Колегова, А.Д. Кутырева, Р.Т. Насибулина и В.И. Ткачука» профессор Д.Н. Бахрах относит к самым важным изменениям процедуры рассмотрения дел об административных правонарушениях в судебном порядке наряду с закреплением законодателем в 1984 году в статье 247 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях правила о том, что судьи не должны рассматривать дела, если лицо, привлекаемое к ответственности, не явилось².

Рассматриваемое постановление Конституционного Суда РФ реформировало порядок пересмотра постановлений по делам об административных правонарушениях, а именно ввело инстанционное судебное рассмотрение жалоб по делам об административных правонарушениях, заключающееся в предоставлении гражданину права на кассационный пересмотр дела вышестоящим судом. Реформирование порядка осуществления административного производства стало возможным благодаря признанию Конституционным Судом РФ не соответствующими Конституции РФ положений Кодекса РСФСР об административных правонарушениях, исключавших возможность проверки по жалобам граждан законности и обоснованности

¹ Яковлев В.Ф. Влияние арбитражной практики на совершенствование законодательства / В.Ф. Яковлев // Российская юстиция. – 1999. – № 1. – С. 25. Более подробно о правовых последствиях решений Европейского Суда см. Деменова, А.В. Юридические последствия постановлений Европейского суда по правам человека для Российской Федерации / А.В. Деменова: дис.... магистра права. – Екатеринбург, 2004.

² Бахрах, Д.Н. Юридический процесс и административное судопроизводство. – С. 16.

судебного решения еще одной судебной инстанцией, уполномоченной на исправление судебной ошибки.

Конституционный Суд РФ выявил такую существовавшую особенность формы административного судопроизводства как окончательность судебных постановлений о наложении административного взыскания, а так же решений, выносимых судом в случае обжалования постановлений других органов по делам об административных правонарушениях. Неконституционность такой особенности заключается в том, что решение суда вступает в силу и подлежит исполнению немедленно после вынесения, а обжалование этого решения и, следовательно, обязанность проверки по жалобе заинтересованного лица его законности и обоснованности, как и возможность приостановления его исполнения, исключены.

Лишая юридической силы неконституционную особенность административного судопроизводства в виде окончательности судебных постановлений, Конституционный Суд РФ, таким образом, вносит изменения в нормы двух форм осуществления административного судопроизводства – административно-деликтной и административно-тяжебной формы, – что находит свое объяснение в том, что обе формы судопроизводства являются составляющим единого целого – административного судопроизводства. После вынесения судом или иным органом постановления о наложении административного взыскания при наличии намерения гражданина оспорить вынесенное постановление начинается следующая стадия административного судопроизводства – административно-тяжебное судопроизводство как стадия пересмотра постановлений о наложении административного взыскания. В то же время необходимо отметить, что в иных случаях (при обжаловании актов государственной администрации, не связанных с наложением административных взысканий) административно-тяжебная форма административного судопроизводства существует самостоятельно, не являясь

стадией административно-деликтной формы административного судопроизводства.

Таким образом, рассматриваемое постановление Конституционного Суда РФ, являясь источником административного права, реформировало систему пересмотра дел о наложении административных взысканий путем установления стадии судебного пересмотра данной категории дел, а также установило дополнительную категорию дел, вытекающих из административно-правовых отношений, рассматриваемых судом по обращениям граждан.

Представляется, что при лишении юридической силы части 2 статьи 266 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях, содержащей специальную норму об окончательности постановления судьи о наложении административного взыскания, а так же решения судьи о проверке законности наложения взыскания иным органом (ч.3 ст.267), вступает в действие общая норма части 1 статьи 266 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях, устанавливавшая, что постановление по делу об административных правонарушениях может быть обжаловано лицом, в отношении которого оно вынесено, а так же потерпевшим. Неопределенным остается вопрос о применении порядка обжалования административных постановлений, так как в отношении постановлений судьи о наложении административных взысканий такой порядок не установлен, а закрепленный в пункте 3 части первой статьи 267 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях порядок обжалования постановления об административных правонарушениях, вынесенного иным органом, признан не соответствующим Конституции РФ как содержащий принцип окончательности судебных решений. Конституционный Суд РФ разъяснил, что сложившийся в административном законодательстве пробел в части порядка осуществления пересмотра постановлений о наложении административных взысканий до его урегулирования законодателем необходимо преодолевать с помощью применения процессуальной аналогии. Отменяя окончательность

судебных постановлений при осуществлении административного судопроизводства, Конституционный Суд РФ указал, что возможность пересмотра дела вышестоящим судом в тех или иных формах (с учетом особенностей каждого вида судопроизводства) должна быть обеспечена государством. При этом устанавливаются два обязательных принципа процедуры пересмотра: обеспечение обязательного рассмотрения жалобы по существу, а так же реализация гражданином права привести – в какой-либо форме – свои доводы суду (судье), проверяющему судебное решение по жалобе. Данными принципами должны руководствоваться как законодатель при восполнении возникшего пробела в административном законодательстве, так и правоприменитель, пересматривая постановления об административных правонарушениях, применяя процессуальную аналогию ст. 274 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях.

Постановление Конституционного Суда РФ от 28 мая 1999 г. № 9-П внесло значительные изменения в законодательство об административном судопроизводстве, установив дополнительную стадию – стадию кассационного пересмотра постановлений (решений) судьи о наложении административного взыскания (о проверке постановлений иных органов о наложении административного взыскания) и действовало до внесения соответствующих изменений в КоАП РСФСР Федеральным законом от 20 марта 2001 г. № 26-ФЗ.

Подводя итог параграфа, необходимо отметить, произведенные Конституционным Судом РФ изменения института административной ответственности в части признания неконституционным административного порядка применения конфискации, изменения размера санкций за нарушение правил применения контрольно-кассовых машин при осуществлении денежных расчетов с населением, а также установления стадии кассационного пересмотра постановлений судей о наложении административного взыскания с уверенностью можно назвать реформой административного охранительного права. Акты

нормоконтроля перехватывают у законодателя регулирование общественных отношений вплоть до внесения соответствующих изменений в законодательство. Признание незаконной нормы права, с точки зрения юридической силы (нормативности постановления), не отличается от изменений, принимаемых федеральными законами, иными нормативными правовыми актами. Отсутствие у судов нормотворческих полномочий привело бы к значительным нарушениям прав, к замедлению процесса совершенствования административного права.

Параллельно указанным изменениям административного законодательства Конституционный Суд РФ решает вопрос о виде судопроизводства, в порядке которого должен разрешаться административно-правовой спор. Конституционным Судом РФ постановлено, что таковым должно быть административное судопроизводство независимо от того, каким судом разрешается спор. Полномочия судов и административно-процессуальный порядок признания нормативных актов незаконными необходимо закрепить в федеральном конституционном законе «Об административном судопроизводстве», принципы которого Конституционный Суд РФ неоднократно указывал в своих постановлениях. Только в системе административного права судебный нормоконтроль может стать эффективным средством защиты прав граждан от незаконных решений государственной администрации по причинам отсутствия в гражданском процессуальном законодательстве необходимых гарантий прав граждан на защиту от действий властных органов.

Акты нормоконтроля как источники административного права не ограничиваются актами российского правосудия. Акты Европейского правосудия не отменяют норму российского законодательства, нарушающую Конвенцию, а лишь констатируют ее незаконность. Характер влияния актов Европейского правосудия на российское административное право еще недостаточно исследован в юридической литературе.

§ 3 Исполнение актов судебного нормоконтроля

В параграфе рассматриваются особенности исполнения актов судебного нормоконтроля как источников права.

Абстрактность судебного нормоконтроля и двойственный характер постановлений суда о признании нормативных актов незаконными как результат судебного нормоконтроля оказывают влияние на стадию исполнения такого рода судебных актов. Проблема исполнения федеральными органами и органами власти субъектов РФ решений Конституционного Суда, конституционных (уставных) судов субъектов РФ, а также арбитражных судов и судов общей юрисдикции о признании нормативных актов незаконными является новой и дискуссионной. Тому свидетельством служит проведение в Москве Всероссийского совещания, на котором анализировались проблемы как правового, так и практического значения, касающиеся исполнения решений Конституционного Суда РФ и региональных конституционных (уставных) судов¹. Представляется, что в отношении именно этого вида решений судов процедуры исполнения быть не должно. Отрицание исполнения в отношении решений о признании нормативных актов незаконными делается именно в интересах «исполнения» решений.

Исходя из анализа постановления Конституционного Суда от 16 июня 1998 г. № 19-П «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ», Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ» (с изм. и доп. от 15 декабря 2001 г.), Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ» (ст. 3-1, п. 4 ст. 9, п. 3 ст. 27, ст. 29-1) и «Об общих принципах организации местного

¹ См. Боброва, В.К. Об исполнении федеральными органами и органами власти субъектов Федерации решений Конституционного Суда и конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации. Обзор материалов Всероссийского совещания / В.К. Боброва // Журнал российского права. – 2001. – № 8. – С. 155-165.

самоуправления в РФ» (пп. 3-9 ст. 49) можно сделать вывод, что законодатель установил стадию исполнения решений судов о признании нормативных актов незаконными, результат которой состоит в том, что признанный судом незаконным (недействующим) нормативный акт должен быть отменен издавшим его органом власти. В этих целях в законах установлен механизм исполнения – методы воздействия на орган, издавший незаконный акт. Эта процедура настолько растянута во времени, что при определенных условиях процесс исполнения может составить месяцы. Справедливо отмечает Л. Лазарев, что «эти положения можно понять так, что до принятия названными органами и должностными лицами соответствующего решения признанный неконституционным нормативный акт, договор считается не отмененным, сохраняющим юридическую силу»¹.

Необходимо согласиться с Особым мнением судьи Конституционного Суда РФ Г.А. Жилина по делу о проверке конституционности отдельных положений пункта 2 статьи 1, пункта 1 статьи 21 и пункта 3 статьи 22 Федерального Закона «О прокуратуре РФ» в связи с запросом судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ, что «обязательность и неопровержимость вступившего в законную силу решения суда о признании закона субъекта РФ полностью или в части противоречащим федеральному закону не допускает выбора вариантов для законодательного (представительного) органа субъекта РФ – признавать или не признавать такое решение. Между тем законодательный (представительный) орган принимает свое решение большинством голосов, что предполагает юридическую оценку вступившего в законную силу решения суда и возможность выбора варианта неисполнения такого судебного решения, *которое по своей правовой сути* (курсив мой – А.Б.) не требует специальных действий по исполнению»². Более того, как показывает

¹ Лазарев, Л. Исполнение решений Конституционного Суда РФ / Л. Лазарев // Российская Юстиция. – 2002. – № 9. – С. 18.

² СЗ РФ. 2000. № 16. Ст. 1774. Обусловленность правового механизма реализации решений Конституционного Суда РФ их юридической природой отмечается и Л. Лазаревым (см. Лазарев Л. Исполнение решений Конституционного Суда РФ. – С. 17).

практика, законодательный (представительный) орган может не только не проголосовать «за» отмену нормативного акта, но и вообще не собрать необходимый для работы кворум по политическим мотивам. Так, Областная дума Законодательного Собрания Свердловской области в течение нескольких месяцев весны-лета 2001 года не функционировала ввиду отсутствия кворума – отдельные депутаты отказывались регистрироваться с целью не допустить проведение голосования по вопросу выбора спикера Областной думы¹. И вновь заложником становится гражданин, чьи права, свободы и законные интересы призван защищать суд. Думается, что в отношении решений судов общей юрисдикции должна быть такая же ситуация, которая существует в отношении постановлений Конституционного Суда РФ, которую описывает Г.А. Гаджиев: «когда принимается постановление о признании нормы неконституционной, не требуется какого-либо подтверждения этого со стороны законодателя и его одобрения. Нормы уже нет. И при последующей публикации законодательного акта эта норма больше не публикуется»².

Представляется, что по делам о признании нормативного акта незаконным не должно быть как такового исполнительного производства. Речь идет об отсутствии исполнительного производства акта правосудия как правоприменительного акта, но не об отсутствии исполнения решения. Решение суда должно считаться исполненным в момент его вынесения автоматически либо по истечении установленного в решении суда срока. Иначе говоря, имея на руках решение суда о признании нормативного акта незаконным, гражданин (юридическое лицо) может непосредственно требовать восстановления нарушенного права и обжаловать незаконные (т.е. основанные на признанном незаконным акте) действия. Данный вывод основывается на двух посылках.

¹ См. Подробности (Екатеринбург). 29 июня 2001. № 78(671).

² Гаджиев, Г.А. Указ. соч. – С. 103.

Во-первых, при условии, что решение суда о признании нормативного акта незаконным является источником административного права, справедливо утверждать, что оно имеет такую же силу, как и нормативный акт. Двойственный характер решения суда о признании нормативного акта незаконным (с одной стороны это правоприменительный акт, но в то же время это правотворческий акт – суд, применяя нормативный акт, творит право – признает нормативный акт незаконным) оказывает влияние и на характер исполнения этого решения.

Как вообще можно себе представить исполнение решения суда о признании нормативного акта незаконным? Ответим – так же как и исполнение любого другого акта, обладающего силой источника права. Он исполняется по мере применения нормативного акта к общественным отношениям. Но это уже процесс исполнения нормативного акта. Это такой же источник права, как и признанный незаконным нормативный акт. Исполнить такое решение можно только путем его дальнейшего применения к общественным отношениям. А чтобы нормативный акт применять к общественным отношениям требуется только его опубликование и в определенных случаях «уведомительная» регистрация в Министерстве Юстиции РФ. Остальное зависит от уровня правопорядка. Представляется не имеющим правового значения последующее внесение изменений в нормативный акт органом публичной власти, если суд уже «вычеркнул» незаконную норму из нормативного акта. Установленная в вышеуказанных законах процедура исполнения ведет к неисполнению судебных решений или затягиванию такового.

Во-вторых, отсутствие исполнительного производства так же обуславливается характером судебного спора. При рассмотрении законности нормативного акта суд разрешает только вопрос права (соответствие одного нормативного акта другому) – суд не устанавливает вопрос факта как, например, в исковом производстве (установление действий ответчика и соответствие его действий закону). Поэтому судебный нормоконтроль и называют абстрактным.

При исковом производстве требуется исполнение – необходим механизм, оказывающий воздействие на ответчика с целью совершения им действий в соответствии с законом (вернуть долг, обменять некачественный товар). В этом случае без исполнительного производства не обойтись. Рассматривая же вопрос права, суд делает вывод о незаконности нормативного акта (решает абстрактный вопрос), что одновременно и является исполнением этого решения.

Так, в деле об оспаривании Постановления Областной Думы Законодательного Собрания Свердловской области от 3 февраля 1998 года № 584 «О толковании статьи 33 закона “О защите трудовых прав граждан на территории Свердловской области”» Верховный Суд РФ признал данный нормативный акт «незаконным (недействительным) со дня издания»¹, а также дополнительным решением взыскал с Областной Думы судебные расходы.² Исполнительный лист был выдан только на совершение действий по взысканию судебных расходов.

Стадию исполнения решения суда о признании нормативного акта незаконным иначе как «умалением авторитета судебной власти» назвать нельзя. Решение суда должно действовать (применяться к общественным отношениям) независимо от действий органа, принявшего незаконный акт. Представляется, что исполнительного производства актов судебного нормоконтроля как правоприменительных актов быть не должно.

Однако необходимо исполнение таких актов правосудия как нормативных актов, а этот процесс значительно отличается от исполнения правоприменительного акта. Главным условием исполнения актов судебного нормоконтроля является их «уведомительная» государственная регистрация и опубликование. Просматривается необходимость создания особого («нормативного») исполнительного производства, основными задачами которого были бы восполнение возникающих пробелов представительным,

¹ Конституция России: 10 лет применения. – Указ. соч. – С. 40-44.

² Документ опубликован не был.

исполнительным органом, выявление и мониторинг нормативных и ненормативных актов, основанных на признанных незаконными нормативных актах, опротестование их прокуратурой либо обращение в суды о признании их недействительными¹.

Практика осуществления судебного нормоконтроля так же показывает необходимость установления особого порядка исполнения актов правосудия о признании нормативных актов незаконными. Так, Уставный Суд Свердловской области 3 октября 2002 года признал постановление Главы муниципального образования «город Екатеринбург» от 23 января 2002 года № 74 «О повышении стоимости проезда в городском пассажирском транспорте» не соответствующим Уставу Свердловской области, его статьям 90 (пункт 1), 92 (пункт 1)². Уставный Суд, учитывая, что постановление суда создаст пробел в правовом регулировании (будет отсутствовать тариф за пользование общественным транспортом), что может привести к нарушению прав граждан и повлечь негативные последствия для субъектов хозяйственной деятельности, установил *особый порядок исполнения* судебного постановления по делу – постановление подлежит исполнению с 1 января 2003 года, если ранее уполномоченными федеральным законодательством органами государственной власти не будет осуществлено регулирование цен (тарифов) на перевозки пассажиров и багажа на всех видах городского транспорта.

Необходимость официального опубликования вытекает из требования ч. 3 ст. 15 Конституции РФ, обращенного ко всем источникам права. В противном случае акт правосудия остается только актом применения норм права, не приобретая юридической силы источника административного права. Неопубликованный акт правосудия, влияющий на систему административного права, определяющий административные права граждан или организаций, не

¹ См. Боброва, В.К. Указ. соч. – С. 155-165; Митюков, М.А. Как исполняются решения Конституционного Суда Российской Федерации и конституционных (уставных) судов субъектов Федерации / М.А. Митюков // Журнал российского права. – 2001. – № 7. – С. 3-14.

² Областная газета (Свердловская область). 08 октября 2002; Конституция России: 10 лет применения. – Указ. соч. – С. 106-112.

становится источником административного права, является обязательным только в отношении участвующих в деле лиц, так как о его существовании не осведомлен тот неопределенный круг субъектов, чьи права он затрагивает. Граждане и организации, органы публичной власти лишены возможности исполнять акт правосудия, т.к. не имеют доступа к его содержанию.

В связи с этим существует вопрос обязательности опубликования актов правосудия (транспарентности итогового судебного решения), в том числе влияющих на систему административного права, в рамках более широкой проблемы «транспарентности судебной деятельности»¹. Катрин Барнар, преподаватель факультета права Тринити-колледжа Университета Кембриджа, выделяет три основные причины важности распространения решений. Во-первых, судебное решение становится известным, оказывает влияние на поведение людей: они изменяют свое поведение, не доходя до суда. Во-вторых, опубликование судебных решений обеспечивает единообразие подходов, согласованность и определенную правовую общность. В-третьих, необходимость существования на определенном уровне подотчетности судей и косвенного контроля². В современной России все более явно проявляется проблема официального опубликования решений именно в связи с необходимостью косвенного влияния на дисциплину судей.

Как отмечает А. Горбуз, «каких бы то ни было правил законодательного характера, устанавливающих процедуры или создающих механизмы доступа к текстам судебных решений иных лиц (не сторон дела – А.Б.), а тем более их публикации в РФ не существует»³. Однако, указанная пробельность законодательства не означает отсутствие обязательности

¹ Горбуз, А. Доступность судебного решения / А. Горбуз // Российская юстиция. – 2001. – № 1. – С. 36-38.

² См. Барнар, К. Пути и способы распространения информации о судебных решениях в Великобритании / К. Барнар // Судебная практика как источник права. – М.: Юристь, 2000. – С. 72-73, 77.

³ Горбуз, А. Доступность судебного решения. – С. 37.

опубликования акта правосудия. Так, в соответствии со ст. 35 Федерального закона «О средствах массовой информации», редакция обязана опубликовать бесплатно и в предписанный срок вступившее в законную силу решение суда, содержащее требование об опубликовании такого решения через данное средство массовой информации. На неукоснительность соблюдения данного требования указывал Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 21 декабря 1993 г. № 10 «О рассмотрении судами жалоб на неправомерные действия, нарушающие права и свободы граждан» (в ред. Постановлений Пленума Верховного Суда РФ от 25.10.1996 № 10, от 14.02.2000 № 9, от 25.05.2000 № 19, от 24.04.2002 № 8), в абз. 3 п. 17 которого указывается, что решение по делу о признании нормативного правового акта противоречащим закону или сообщение о таком решении должно быть опубликовано в средстве массовой информации, в котором был опубликован данный нормативный правовой акт, о чем следует указать в резолютивной части решения (ст. 35 Закона РФ «О средствах массовой информации»). Данное правило не воспроизведено в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 20 января 2003 года N 2 «О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием и введением в действие Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации»¹, отменившим Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 1993 г. № 10 (с посл. изм.). Но данное правило появилось в ч. 3 ст. 253 ГПК РФ и ст. 196 АПК РФ установлена обязательность опубликования решений судов по делам об оспаривании нормативных правовых актов.

Например, копии актов правосудия о признании незаконным нормативного правового акта федерального органа исполнительной власти по аналогии с Постановлением Правительства РФ от 13 августа 1997 г. № 1009 «Об утверждении правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации» (в ред. Постановлений Правительства РФ от 11.12.97 № 1538, от 06.11.98 № 1304, от

¹ БВС РФ. 2003. № 3.

11.02.99 № 154)¹ должны направляться в «Российскую газету», в Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти издательства «Юридическая литература» Администрации Президента РФ, в научно - технический центр правовой информации «Система» и в Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ. Аналогичное правило должно быть установлено и в отношении иных органов государственной власти и органов местного самоуправления – копия решения суда должна направляться в соответствующий печатный орган. Так, по аналогии с ч. 4 ст. 69 Свердловского областного закона «О правовых актах в Свердловской области» от 10 марта 1999 года № 4-ОЗ необходимо установить норму об опубликовании решений Свердловского областного суда о признании незаконными нормативных правовых актов Свердловской области в «Собрании законодательства Свердловской области» и «Областной газете».

В связи с этим необходимо установить в законодательстве норму, обязывающую издательства, в том числе при дальнейшем переиздании нормативных актов, публиковать все существующие акты правосудия, изменившие те или иные нормы. Иначе наблюдается ситуация, когда уже отмененные нормы продолжают публиковаться, что с учетом огромных территорий нашей страны не исключает возможности дальнейшего применения уже отмененных норм права. Приведем пример нарушения данного принципа и дезинформации граждан о действующем законодательстве. Часть вторая статьи 266 и пункт 3 части первой статьи 267 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях были признаны неконституционными еще 28 мая 1999 года. Тем не менее, приобретая Кодекс РСФСР об административных правонарушениях по состоянию на 01 февраля 2001 года Уральского юридического издательства (г. Екатеринбург), видим, что, не смотря на существование соответствующего постановления Конституционного Суда РФ, указанные нормы административного

¹ СЗ РФ. 1997. № 33. Ст. 3895.

права продолжают действовать – опубликованы в полном объеме без каких-либо ссылок и оговорок¹.

В отсутствие процедуры и механизма доступа к текстам судебных решений можно выявить принцип эквивалентности, вытекающего из положения актов правосудия в системе источников административного права, – решение суда о признании нормативного акта незаконным публикуется в том же средстве массовой информации, в котором была первоначальная публикация акта. Иначе говоря, с постановлением суда, признающим норму права незаконной, необходимо проделать те же операции, которые были проделаны с оспоренным нормативным актом при его принятии. Только в данном случае решение суда становится общеобязательным для исполнения, занимает свое место в системе источников административного права.

Поэтому необходимо решить вопрос об уведомительной государственной регистрации актов правосудия о признании незаконными нормативных актов. Рассмотрим этот вопрос на примере признания незаконными нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти.

Согласно п. 10 Раздела II «Государственная регистрация нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти» Постановления Правительства РФ от 13 августа 1997 г. № 1009 «Об утверждении правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации», государственной регистрации подлежат нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие правовой статус организаций, имеющие межведомственный характер, независимо от срока их действия, в том числе акты, содержащие сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера. Учитывая

¹ См. Кодекс РСФСР об административных правонарушениях. – Екатеринбург: Уральское юридическое издательство, 2001.

требования пункта 18 Постановления Правительства РФ об обязательной регистрации в порядке, установленном настоящими Правилами, изменений и дополнений, вносимых в нормативные правовые акты, прошедшие государственную регистрацию, соответственно, и решения суда о признании данных актов незаконными должны пройти процедуру государственной регистрации. Но ответ на поставленный вопрос не так очевиден и кроется в содержании процесса государственной регистрации.

Государственная регистрация нормативного правового акта включает в себя:

юридическую экспертизу соответствия этого акта законодательству РФ;

принятие решения о необходимости государственной регистрации данного акта;

присвоение регистрационного номера;

занесение в Государственный реестр нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти.

Таким образом, государственная регистрация в первую очередь направлена на дачу заключения по результатам юридической экспертизы о соответствии этого акта законодательству РФ, направлена на недопущение действия актов, нарушающих права и свободы граждан¹. Но при рассмотрении дела непосредственно суд проверяет соответствие оспариваемого акта законодательству, юридическую квалификацию (правовую оценку и характеристику), что выражается в признании обжалуемого нормативного акта незаконным (ч. 2 ст. 7 Федерального Закона «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан»). В таком случае

¹ Верховный Суд РФ при рассмотрении жалоб о признании нормативных актов незаконными привлекает в качестве заинтересованного ведомства Министерство Юстиции РФ как лицо, не установившее незаконность нормативного акта.

необходимость в проведении юридической экспертизы отсутствует, так как юридическая экспертиза уже проведена и проведена судом.

Второе действие в рамках процесса государственной регистрации – это принятие решения о необходимости государственной регистрации данного акта. Это решение состоит в установлении того факта, что направленный на государственную регистрацию акт затрагивает права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливает правовой статус организаций. Данный вопрос так же разрешает суд. Так, жалоба не может быть удовлетворена в случае, если в процессе будет установлено, что оспариваемый нормативный акт не затрагивает прав гражданина.

Остается решить только две технические задачи о присвоении регистрационного номера и о занесении в Государственный реестр. Несмотря на то, что это лишь технические задачи, они должны выполняться с целью сохранения целостности нормативной базы. Представляется, что после вступления в силу решения суда о признании незаконным нормативного правового акта федерального органа исполнительной власти, суд обязан направить решение в Министерство юстиции РФ не позднее 10 дней по правилам пункта 12 Правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации до урегулирования настоящих отношений в законодательстве.

Отнесение актов правосудия о признании нормативных актов незаконным к источникам права влечет необходимость принятия федерального закона «О порядке опубликования и государственной регистрации актов судебного нормоконтроля».

Итак, абстрактность судебного нормоконтроля и правоприменительно-правотворческий характер постановлений (решений) судов о признании нормативных актов незаконными оказывают влияние на процедуру исполнения актов судебного нормоконтроля.

Исходя из анализа действующего законодательства можно сделать вывод, что законодатель установил процедуру исполнения актов судебного нормоконтроля, результат которой состоит в том, что признанный судом незаконным нормативный акт должен быть отменен издавшим его субъектом власти. Представляется, что необходимо исполнение актов правосудия как нормативных актов, что значительно отличается от исполнения правоприменительных актов. Просматривается необходимость создания особого («нормативного») исполнительного производства, основными задачами которого стали бы восполнение возникающих пробелов представительным, исполнительным органом государственной или муниципальной власти, мониторинг с целью выявления нормативных и ненормативных актов, основанных на признанных незаконными нормативных актах, опротестование их прокуратурой либо обращение в суды о признании их недействительными¹. Условием исполнения такого рода актов правосудия является их опубликование и в необходимых случаях «уведомительная» государственная регистрация, порядок совершения которых необходимо закрепить в Федеральном законе «О порядке опубликования и государственной регистрации актов судебного нормоконтроля».

¹ См. Боброва, В.К. Об исполнении федеральными органами и органами власти субъектов Федерации решений Конституционного Суда и конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации. Обзор материалов Всероссийского совещания / В.К. Боброва // Журнал российского права. – 2001. – № 8. – С. 155-165.

ГЛАВА 3: Проблемные вопросы юридической силы актов судебного нормоконтроля

В главе анализируется существующая неопределенность в понимании полномочий судов в отношении нормативных актов, не обладающих юридической силой (недействующих нормативных актов). Такие акты возможно классифицировать на (1) акты, никогда не имевшие юридической силы, и (2) акты, утратившие юридическую силу в связи с их отменой органом, принявшим нормативный акт. Анализ действующего федерального законодательства, регулирующего вопросы судебного оспаривания актов органов публичной власти, дает основания для вывода о том, что законодательством не предусмотрена возможность оспаривания нормативных решений, не обладающих юридической силой. Данный вывод находит свое подтверждение в судебной практике.

Так, Конституционный Суд РФ, установив, что оспариваемое положение признано утратившим силу, прекращает производство по делу. Основанием прекращения является ч. 2 ст. 43 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ»,¹ в соответствии с которой производство по делу в части проверки конституционности утративших силу нормативных актов подлежит прекращению. Часть 2 ст. 43 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ» предоставляет Конституционному Суду РФ полномочие на прекращение дела при условии, что действием акта не нарушены конституционные права и свободы граждан. Однако факт нарушения прав относится к материальным вопросам, установление которого возможно только в процессе рассмотрения дела по существу.

В отличие от Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ» п. 1.3 ст. 67 Областного закона «Об Уставном Суде

¹ Российская газета. 1994. 23 июля.

Свердловской области» содержит безусловное основание прекращения дела, если «акт, легитимность которого оспаривается, был отменен или утратил силу к началу или в период рассмотрения дела в заседании Уставного Суда».¹

Из содержания ч. 1 ст. 251 ГПК РФ следует, что гражданин, организация вправе обратиться в суд только в случае нарушения их прав «принятым и опубликованным в установленном порядке нормативным правовым актом». Заявление об оспаривании нормативного правового акта не подлежит принятию к производству арбитражным судом, если в заявлении не указана дата опубликования оспариваемого акта (ч. 1 ст. 193).²

Тем не менее, несмотря на ничтожность указанных актов, таковые применялись или применяются к общественным отношениям, они являлись источниками возникновения административных прав и обязанностей, что не исключает необходимость изъятия данных норм из системы норм административного права, необходимость судебной защиты нарушенных прав граждан в результате их применения.

В первую очередь, при решении вопроса о принятии к производству заявления о признании незаконным нормативного правового акта суду необходимо определиться с тем, какой акт необходимо считать нормативным правовым актом. К сожалению, как уже указывалось выше, на сегодняшний день в федеральном законодательстве отсутствует легальное определение понятия «нормативный правовой акт». Представляется, что отчасти отсутствие легального определения понятия «нормативный правовой акт» отразилось на ситуации, анализируемой в настоящей работе, поскольку отказ в осуществлении судебного нормоконтроля основывается на выводе о ненормативности того или иного акта.

Итак, первый вид недействующих нормативных правовых актов — нормативные решения органов публичной власти, которые ввиду

¹ Свердловский областной закон от 6 мая 1997 г. № 29-ОЗ «Об Уставном суде Свердловской области» // Областная газета. 24 декабря 1997.

² Российская газета. 2002. 27 июля.

незавершенности либо нарушения процедуры их принятия и вступления в силу, правовыми актами, порождающими какие-либо юридические последствия, не являются.

Неоднозначна практика Верховного Суда РФ по вопросу принятия к производству по первой инстанции дел об оспаривании правовых актов, изданных органом или должностным лицом при отсутствии соответствующих полномочий или не опубликованных для всеобщего сведения либо не зарегистрированных, когда опубликование или государственная регистрация являлась обязательной. Так, 21 июня 2000 г. Верховный Суд РФ, рассмотрев гражданское дело по жалобе военнослужащего войсковой части 93836 майора В. А. Звягинцева, признал недействующими как не прошедшие государственную регистрацию и не опубликованные для всеобщего сведения «Правила ношения военной формы одежды военнослужащими Вооруженных Сил РФ», утвержденные Приказом Министра обороны РФ № 210 от 28 марта 1997 г.¹ Некоторое время спустя судья Верховного Суда РФ В. Ю. Зайцев отмечает, что «по сложившейся судебной практике Верховный Суд РФ принимает по первой инстанции дела об оспаривании лишь тех правовых актов, которые зарегистрированы в Министерстве юстиции Российской Федерации и подписаны руководителями федеральных органов исполнительной власти (или лицами их замещающими)».²

Так, 28 февраля 2001 г. отсутствие государственной регистрации и не опубликование письма Министерства образования РФ от 6 июля 2000 г. № 35 55-203 ин/35-23 «О кандидатских экзаменах»³ Верховный Суд РФ квалифицировал в

¹ Дело В.А. Звягинцева не является единственным. См. также: Решение Верховного Суда РФ от 10 ноября 1997 г. «По делу по жалобе Крючкова С. Н. о признании незаконным приказа Министерства путей сообщения РФ № 5-ц» от 17 марта 1997 г.; Решение Верховного Суда РФ от 30 января 1998 г. «По делу по жалобе президента Федерации профсоюзов авиационных диспетчеров (ФПАД) России Ежова В. И. о признании незаконным приказа Федерации авиационной службы (ФАС) России № 21 от 13 февраля 1997 г.».

² Зайцев, В.Ю. Некоторые вопросы судебной практики по делам об оспаривании правовых актов / В.Ю. Зайцев // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2001. – № 3. – С. 20; см. также: Жуйков, В.М. Проблемы гражданского процессуального права / В.М. Жуйков. – М., 2001. – С. 121.

³ Документ официально опубликован не был.

качестве основания отказа в принятии жалобы гражданина Б. Установив, что оспариваемый акт Министерства образования РФ государственную регистрацию в Министерстве юстиции РФ не проходил и официально не опубликован, судья в определении об отказе в принятии жалобы пришел к выводу о том, что акт не является нормативным, соответственно, не попадает под действие статьи ст. 116 ГПК РСФСР.¹ Заявителю было разъяснено право на обращение в районный суд.²

Вместе с тем 24 апреля 2002 г. Пленум Верховного Суда РФ формулирует иную позицию. Согласно п. 1, 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 апреля 2002 г. № 8 «О внесении изменений и дополнений в некоторые постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации»,³ перечисленные обстоятельства являются основанием для признания акта не действующим и не влекущим правовых последствий со дня его издания.

С принятием ГПК РФ 2002 года появилась ч. 1 ст. 251, устанавливающая, что «Гражданин, организация, считающие, что *принятым и опубликованным в установленном порядке* (курсив мой – А.Б.) нормативным правовым актом органа государственной власти, органа местного самоуправления или должностного лица нарушаются их права и свободы, гарантированные Конституцией Российской Федерации, законами и другими нормативными правовыми актами, а также прокурор в пределах своей компетенции вправе обратиться в суд с заявлением о признании этого акта противоречащим закону полностью или в части». Данная формулировка понимается двояко.

Так судья Верховного Суда РФ С. Потапенко утверждает, что в ст. 251 ГПК РФ «законодателем подчеркнуто, что правовой акт можно считать нормативным не только при наличии в нем содержательных признаков

¹ В редакции Федерального закона от 30.11.95 № 189-ФЗ // Российская газета. 1995. 9 декабря.

² Документ официально опубликован не был. — Аналогичные примеры см. также в: Жуйков В. М. Проблемы гражданского процессуального права. С. 121–122.

³ Российская газета. 2002. 8 мая. — Документ утратил силу в связи с изданием Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием и введением в действие Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» от 20 января 2003 г. № 2.

нормативного акта, но и при условии соблюдения его формы опубликования». Исходя из этого нормативный правовой акт в отличие от ненормативного должен быть издан в установленном законом порядке, что является одним из важных формальных признаков нормативного правового акта... Правильной является высказанная в юридической литературе точка зрения, что если правовой акт не опубликован, то он не может признаваться нормативным правовым актом, применяться кем-либо и оспариваться в таком качестве».¹

Интересно, что другой судья Верховного Суда РФ В.Ю. Зайцев, будучи автором Комментария к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации, относительно формулировки ч. 1 ст. 251 ГПК РФ пишет, что «...отсутствие публикации не дает оснований для отказа в принятии заявления об оспаривании вступившего в силу нормативного акта, а может лишь явиться одним из оснований для признания данного акта недействующим.»²

Неоднозначная интерпретация законодательства Верховным Судом РФ затрудняет защиту гражданами нарушенных нормативными актами прав. Так, Верховный Суд РФ отказался проверять законность письма Министерства образования РФ от 6 июля 2000 г. № 35 55-203 ин /35-23 «О кандидатских экзаменах», в связи с чем аспиранты, поступившие в аспирантуру в 1998 г., в нарушение п. 44 Положения «О подготовке научно-педагогических и научных кадров в системе послевузовского профессионального образования в РФ», утвержденного Приказом Министерства образования РФ от 27 марта 1998 г. № 814,³ были вынуждены дважды сдавать кандидатский экзамен по специальности.

21 августа 2002 г. аналогичную позицию занял Свердловский областной суд, рассматривая по жалобе С. И. Беляева законность закрепленных в

¹ Потапенко, С. Разграничение нормативных и ненормативных актов / С. Потапенко // Российская юстиция. – 2003. – № 6. – С. 31.

² Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации. – М.: Юристъ, 2003. – С. 474.

³ Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 1998. 24 августа.

п. 5 ст. 39 Закона Свердловской области от 13 апреля 1995 г. № 12-ОЗ «О местном самоуправлении в Свердловской области»¹ полномочий главы муниципального образования в случае несогласия с решением представительного органа местного самоуправления обжаловать его в суд. Позиция суда состоит в том, что не подлежит оспариванию в судебном порядке нормативный акт представительного органа местного самоуправления, не вступивший в законную силу как не порождающий каких-либо правовых последствий, не влекущий нарушения чьих-либо прав и охраняемых законом интересов. Следовательно, глава муниципального образования не вправе в случае несогласия с решением представительного органа местного самоуправления обжаловать его в суд.²

Тем не менее, обращения граждан в суд говорят о применении к общественным отношениям не вступивших в законную силу нормативных правовых актов, что неизбежно влечет нарушение прав и требует судебной защиты.

В соответствии с высказанными точками зрения можно выделить два предлагаемых авторами способа защиты:

1. Обращение в суд с заявлением об оспаривании решения, действия (бездействия) органа государственной власти в порядке, предусмотренном главой 25 ГПК.³

2. Обращение в суд с заявлением об оспаривании нормативного правового акта в порядке, предусмотренном главой 24 ГПК РФ, где отсутствие опубликования акта или других нарушений порядка принятия будет являться основанием удовлетворения заявленного требования.⁴

¹ Вестник Свердловской Областной Думы. 1995. № 8.

² Конституция России: 10 лет применения. – Указ. соч. – С. 112-121.

³ Потапенко, С. Указ. соч. – С. 31.

⁴ Комментарий к Гражданско-процессуальному кодексу Российской Федерации. – М.: Проспект, 2003. – С. 416; Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации. – М.: Юристъ, – 2003. – С. 474; Бахрах, Д.Н. Действие норм права во времени: Теория, законодательство, судебная практика / Д.Н. Бахрах. – М.: Норма, 2004. – С. 43-44.

Возможно предложить третий вариант решения проблемы. Думается, что необоснованно будет признание нормативного акта недействующим в случае, когда акт не приобрел юридической силы вследствие незавершения (несоблюдения) процедуры принятия. Думается, что следует предусмотреть специальную административно-процессуальную форму судебной защиты прав граждан, способную оказать юридическое воздействие на органы публичной власти, незаконно принимающие и применяющие нормативные акты, не обладающие юридической силой. Безусловно существование права обжалования в районный суд действий органа, применившего акт. Однако такое решение суда не будет иметь силы общеобязательности. Недействующий акт мог применяться как полноценный нормативный акт в отношении всех субъектов, подпадающих под его действие, не исключено применение данного акта в отношении тех, кто не обратился в суд. В связи с этим необходимо общеобязательное решение суда, констатирующее факт незаконности применения к общественным отношениям недействующего нормативного акта.

Предлагаем закрепить в проекте закона «Об административном судопроизводстве» процедуры, аналогичной процедуре особого производства по установлению фактов, имеющих юридическое значение, так как гражданин лишен возможности в ином порядке получить документ, удостоверяющий факт ничтожности нормативного акта (ст. 265 ГПК РФ). В приведенном примере аспирант, на которого была возложена обязанность повторной сдачи кандидатского экзамена, с полученным решением Верховного Суда РФ о признании факта ничтожности письма Министерства образования РФ от 6 июля 2000 г. № 35 55-203 ин /35-23 «О кандидатских экзаменах» сможет обратиться к ректору высшего учебного заведения с заявлением о незаконности назначения повторной сдачи кандидатского экзамена.

Представляется возможным предложить альтернативный способ судебной защиты прав. Как показывает практика, при обращении в суд в порядке

статьи 251 ГПК РФ с заявлением об оспаривании неопубликованного нормативного акта суд выносит определение об отказе в принятии заявления на основании п.1 ч.1 ст.134 ГПК РФ.¹ В мотивировочной части данного определения суд подтверждает, что данный нормативный акт опубликован не был либо был нарушен порядок принятия акта иным образом. Данный факт, установленный судом по спору между гражданином и органом государственной власти, становится преюдициальным и может быть использован гражданином (организацией) с целью защиты своих прав на основании конституционного положения, что неопубликованные акты применению не подлежат (ч.3 ст. 15 Конституции РФ). Данный способ защиты успешно используется при обращении в Конституционный Суд РФ, когда в случае, если аналогичная правовая ситуация уже была разрешена в постановлении по существу, то Конституционный Суд РФ выносит определение об оказании в рассмотрении заявления с так называемым «положительным» для заявителя содержанием.²

Второй вид недействующих нормативных правовых актов — акты, утратившие юридическую силу источника права в связи с отменой принявшим его органом. Судебная практика оспаривания законности данных актов также не является устоявшейся. Первоначально Верховный Суд РФ рассматривал законность нормативных актов, отмененных до даты судебного заседания принявшим его органом, с вынесением решения о признании незаконным нормативного акта с момента его принятия. Позиция Верховного Суда РФ

¹ «Заявление не подлежит рассмотрению и разрешению в порядке гражданского судопроизводства, поскольку заявление рассматривается и разрешается в ином судебном порядке».

² См., например, Определение Конституционного Суда РФ от 22 апреля 2004г. по жалобе общественного благотворительного учреждения «Институт общественных проблем “Единая Европа” на нарушение конституционных прав и свобод статьями 255 и 258 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и статьями 2 и 5 Закона Российской Федерации «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан», в котором указывалось на уже разрешенное ранее дело, установившим, что объединения граждан (юридические лица) обладают правом на подачу в суд заявлений об оспаривании решений и действий (или бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц, государственных или муниципальных служащих и предполагают обязанность суда рассмотреть такое заявление по существу.

заклучалась в следующем. Признание судом нормативного акта незаконным влечет признание этого акта недействующим со дня принятия такового. Вывод суда в резолютивной части решения об удовлетворении заявления (жалобы) о признании нормативного акта недействительным по мотивам противоречия его закону означает, что оспоренный нормативный акт не порождает (не влечет) правовых последствий со дня издания и не подлежит применению, утратив юридическую силу, что также указывалось в резолютивной части решения суда.¹ Так, Верховный Суд РФ в решении от 5 января 1998 г. «По жалобе президента Федерации профсоюзов авиационных диспетчеров России на приказ Федеральной авиационной службы России» № 176 от 27 августа 1997 г. указал, что факт отмены государственным органом нормативного акта (до вынесения решения Верховным Судом РФ) сам по себе не может служить основанием для отказа в признании обжалованного нормативного акта незаконным, поскольку нормативный акт был направлен для исполнения после момента принятия и до момента отмены, и признал данный нормативный правовой акт незаконным (недействующим) со дня его издания.² Приведенная позиция Верховного Суда РФ в полной мере соответствует цели осуществления судебной власти — не только предотвращать будущие (возможные) нарушения, но и восстанавливать уже нарушенные права. «Чтобы полностью устранить допущенные нарушения прав и свобод гражданина, суду необходимо указать в резолютивной части решения на то, что нормативно-

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 1993 г. № 11 «О рассмотрении судами жалоб на неправомерные действия, нарушающие права и свободы граждан» / Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1994. № 3 (в ред. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 октября 1996 г. № 10 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. № 1), п. 17; Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении дел по заявлениям прокуроров о признании правовых актов противоречащими закону» от 27 апреля 1993 г. // Сборник постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации, Москва, Юридическая литература, 1994. (в ред. Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 11 от 21 декабря 1993 г. с изм. и доп., внесенными Постановлением Пленума Верховного Суда РФ № 10 от 25 октября 1996 г. // Там же (абз. 2, п. 9). — Данная редакция документа фактически не действует в связи с внесением в нее изменений, см.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием и введением в действие Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» от 20 января 2003 г. № 2. // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 3. 2003.

² Документ официально опубликован не был.

правовой акт является не порождающим правовые последствия с момента принятия».¹ Таким образом, несмотря на пробел в правовом регулировании вопроса о юридической силе решений судов по делам о признании нормативного акта незаконным, суды в мотивировочной части решения признавали незаконный нормативный акт недействующим с момента его издания, другими словами, аннулировали.

Представляется, что в связи с принятием Постановления Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. № 19-П «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ»² Верховный Суд РФ сделал однозначный вывод, что исходя из *смысла содержания* Закона РФ «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» от 27 апреля 1993 г. № 4866-1 (в ред. Федерального закона от 14 декабря 1995 г. № 197-ФЗ), предметом судебного обжалования могут выступать лишь такие правовые акты, которые на время их обжалования в судебном порядке или рассмотрения заявленных требований по существу являются действующими и влекущими нарушение гражданских прав и свобод, требующее судебного пресечения.³

Указанная позиция Верховного Суда РФ создала практику прекращения производства по делу, когда в ходе подготовки к судебному заседанию оспоренный нормативный акт отменялся либо в него вносились соответствующие изменения и дополнения, принявшим его органом. В период с 13 августа 1999 г. по 16 января 2001 г. Верховный Суд РФ прекратил производство по шести делам о признании незаконными нормативных актов МВД РФ. Ни в одном из случаев прекращения производства по делу Верховный

¹ Изварина, А.Ф. Специфика судебных решений по делам об оспаривании законности нормативных правовых актов / А.Ф. Изварина // Юридический вестник. – 1999. – № 3. – С. 44.

² СЗ РФ. 1998. № 25. Ст. 3004.

³ Решения Верховного Суда Российской Федерации по вопросам деятельности органов внутренних дел Российской Федерации (1999–2001 г.г.) / сост. В.В. Черников, Т.Н. Москалькова, И.В. Быченкова; под общ. ред. В.В. Черникова. – М., 2001. – С. 86–87, 95–103, 145–147.

Суд РФ не сослался на конкретную норму закона, устанавливающую, что нормативный акт, прекративший свое действие до рассмотрения его в суде, не подлежит рассмотрению, ограничившись лишь общими фразами «исходя из смысла содержания закона», «по смыслу закона», «в соответствии с законом», «согласно действующему законодательству», «согласно законодательству РФ».¹

Так, 19 октября 1999 г. было прекращено производство «По делу по жалобе М. А. Морозова о признании недействительным п. 22 Инструкции “О порядке возмещения ущерба в случае гибели (смерти) или причинения увечья сотруднику милиции, а также ущерба, причиненного имуществу сотрудника милиции”», утвержденной приказом МВД РФ от 31 мая 1993 г. № 260² (в ред. Приказа МВД РФ от 25 января 1994 г. № 25³). МВД РФ принят новый приказ 15 октября 1999 г. № 805.⁴ 15 декабря 1999 г. было прекращено производство «По делу по жалобе И. В. Панченко о признании незаконным п. 1.7. приказа МВД РФ от 31 июля 1995 г. № 292 “О внесении изменений и дополнений в нормативные акты МВД РФ”»,⁵ устанавливающего основания приостановления выплаты денежного довольствия сотрудникам милиции. Также 15 декабря 1999 г. прекращено дело «По жалобе А. Р. Резе о признании незаконным п. 13.8. Инструкции “О порядке применения Положения о службе в органах внутренних дел Российской Федерации”», утвержденной приказом МВД РФ № 300 от 25 июня 1993 г.⁶ Оспариваемые положения последних двух приказов утратили силу в соответствии с приказом МВД РФ от 14 декабря 1999 г. № 1037.¹

16 января 2001 г. Верховный Суд РФ прекратил производство по жалобе Д. Г. Мурашева о признании незаконным абз. 2 п. 6, п. 19 и п. 20 в части

¹ Там же.

² Российские вести. 1993. 08 июля. № 129.

³ Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств РФ. 1994. № 6.

⁴ Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 1999. 25 октября. № 43. – Примечательно то, что данный документ не был опубликован на момент прекращения производства по делу.

⁵ Документ опубликован не был.

⁶ Документ опубликован не был.

слов «увольнение по болезни» Инструкции о порядке возмещения ущерба в случае гибели (смерти) или причинения увечья сотруднику органов внутренних дел, а также ущерба, причиненного имуществу сотрудника органов внутренних дел или его близких, утвержденной приказом МВД РФ от 15 октября 1999 г. № 805.² Приказом МВД РФ от 11 января 2001 г. № 10³ в оспариваемые заявителем положения Инструкции внесены изменения и дополнения, предусматривающие возможность выплаты единовременного пособия в размере пятилетнего временного содержания при увольнении сотрудника из органов внутренних дел по ограниченному состоянию здоровья в случае получения телесного повреждения при прохождении службы.

Как следует из приведенных примеров, изменения в оспариваемые нормативные акты МВД РФ вносились за 1, 4 и 5 дней до даты судебного заседания, а сами нормативные акты о внесении изменений не публиковались вообще либо публиковались спустя несколько недель после вынесения решения Верховным Судом РФ. Так об этом пишет В. В. Черников: «Только *своевременное* (курсив мой. — А. Б.) издание приказов о признании оспариваемых нормативных актов утратившими силу *позволило* (курсив мой. — А. Б.) прекратить производство еще по трем жалобам о признании незаконными четырех приказов МВД РФ как не прошедших государственную регистрацию».⁴

Рассмотрим практику прекращения дел Верховным Судом РФ по ходатайствам МВД РФ в связи с отменой оспариваемых положений нормативных актов с точки зрения конституционного права граждан на судебную защиту от неправомερных действий органов публичной власти. В соответствии с оспоренным Д. Г. Мурашевым приказом МВД РФ ни заявитель, ни иные

¹ Документ опубликован не был.

² Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 1999. 25 октября. № 43.

³ Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2001. 29 января. № 5.

⁴ Решения Верховного Суда РФ по вопросам деятельности органов внутренних дел РФ (1999–2001 гг.). – С. 17.

сотрудники милиции в период с 15 октября 1999 г. по 11 января 2001 г. не имели права на получение единовременного пособия в размере пятилетнего денежного содержания при увольнении по ограниченному состоянию здоровья в случае получения телесного повреждения при прохождении службы. В соответствии со ст. 46 Конституции РФ Д. Г. Мурашев имеет право на обжалование приказа МВД РФ от 15 октября 1999 г., повлекшее нарушение его прав, независимо от того, прекратилось ли нарушение его прав на момент рассмотрения дела в суде.

Рассмотрение жалобы заявителя по существу влечет решение вопросов о законности действий Министра внутренних дел в части издания оспариваемого приказа, а в случае признания таких действий незаконными — вопрос об ответственности за издание приказа, не соответствующего российскому законодательству. Более того, только решение суда о признании оспоренного нормативного акта не соответствующим закону с момента его принятия (аннулирование) может стать основанием возникновения обязанности МВД РФ по выплате единовременного пособия в размере пятилетнего денежного содержания при увольнении по ограниченному состоянию здоровья в случае телесного повреждения при прохождении службы всем сотрудникам МВД, не получившим такового с 15 октября 1999 г. по 11 января 2001 г. В случае же отмены нормативного акта МВД РФ ни одно из указанных правовых последствий не возникает. Безусловно существование другого варианта восстановления нарушенных прав — обращение в районный суд, который может признать действия незаконными, основанные на отмененном впоследствии нормативном акте, не применив такового. Но, «поскольку речь идет в том числе об актах федеральных органов государственной власти, не каждый районный судья на это решится. А поскольку акт был отменен, но не в связи с тем, что он незаконный, процедура «неприменимости» существенно затрудняется».¹ Таким образом, только решения суда, обладающие силой источника права, исключают из

¹ Хазанов, С.Д. Административная юстиция в России: нерешенные вопросы. – С. 148.

системы административного права незаконные нормы с момента их принятия, позволяют полностью восстановить нарушенные права, привлечь виновных к ответственности, предусмотренной законом.

По меньшей мере, положения шести приказов МВД должны были быть исключены решениями Верховного Суда РФ из системы норм административного права как незаконные с момента их принятия. О существенном различии правовых последствий отмены нормативного акта и признания его незаконным отмечал Пленум Верховного Суда РФ.¹

Практика прекращения производства по делу в случае, если акт, легитимность которого оспаривается, был отменен к началу или в период рассмотрения дела, существует также в деятельности Конституционного Суда РФ и Уставного Суда Свердловской области. Отличие состоит лишь в том, что основание прекращения производства по делу в связи с утратой силы (отменой) нормативным актом закреплено на уровне федерального конституционного закона и закона субъекта РФ.

Так, Конституционный Суд РФ, установив, что положение о едином порядке рассмотрения вопросов прописки и выписки населения в Москве и Московской области, утвержденное Постановлением Правительства Москвы и Правительства Московской области от 3 мая 1995 г. № 393-14, которым установлен исчерпывающий перечень подлежащих прописке в Москве и Московской области категорий граждан, Постановлением Москвы и Правительства Московской области от 26 декабря 1995 г. № 1030-43 признано утратившим силу, в этой части прекратил производство по делу. Основанием прекращения явилась ч. 2 ст. 43 Федерального конституционного закона «О

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 1993 г. № 10 «О рассмотрении судами жалоб на неправомерные действия, нарушающие права и свободы граждан» (в ред. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 октября 1996 г. № 10, 25 мая 2000 г. № 19), п. 17; Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении дел по заявлениям прокуроров о признании правовых актов противоречащими закону» от 27 апреля 1993 г. (в

Конституционном Суде РФ», в соответствии с которой производство по делу в части проверки конституционности утративших силу нормативных актов подлежит прекращению¹. Часть 2 ст. 43 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ» предоставляет Конституционному Суду РФ полномочие на прекращение дела при условии, если действием акта не были нарушены конституционные права и свободы граждан. Однако в данном деле Конституционный Суд РФ и не устанавливал факт нарушения прав граждан. Факт нарушения прав относится к материальным вопросам, установление которого может быть только в процессе рассмотрения дела по существу, поэтому данный факт не может служить основанием прекращения производства по делу.

В отличие от Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ» пункт 1.3 статьи 67 Областного закона «Об Уставном Суде Свердловской области» содержит безусловное основание прекращения дела, если «акт, легитимность которого оспаривается, был отменен или утратил силу к началу или в период рассмотрения дела в заседании Уставного Суда». Так, 29 июня 2001 года Уставный Суд Свердловской области рассмотрел в открытом судебном заседании дело о проверке соответствия Уставу Свердловской области пункт 6 постановления Главы города Екатеринбурга от 22 июня 2000 года № 658 «Об утверждении Положения «О ликвидации металлических гаражей на территории муниципального образования «город Екатеринбург» и пункта 1.4 положения «О ликвидации металлических гаражей на территории муниципального образования «город Екатеринбург», утвержденного постановлением Главы города Екатеринбурга от 22 июня 2000 года № 658. В заседании было установлено, что в ходе подготовки дела к слушанию

ред. Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 11 от 21 декабря 1993 г. с изм. и доп., внесенными Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 25 октября 1996 г. № 10, от 25 мая 2000 № 19), п. 9.

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 4 апреля 1996 года № 9-П «По делу о проверке конституционности ряда нормативных актов города Москвы и Московской области, Ставропольского края, Воронежской области и города Воронежа, регламентирующих порядок регистрации граждан, прибывающих на постоянное жительство в названные регионы» / СЗ РФ. 1996. № 15. Ст. 1909.

постановлением Главы города Екатеринбург от 25 июня 2001 года № 693 был отменен пункт 6 постановления от 22 июня 2000 года № 693, устанавливающий обязанность администрации районов, при формировании списков членов организующихся гаражно-строительных или гаражно-эксплуатационных кооперативов, включать в них только граждан, имеющих автотранспортные средства и не имеющих или ликвидировавших металлические гаражи, чем устанавливалось ограничение прав граждан на вступление в кооператив в зависимости от материального положения. В связи с этим Уставный Суд Свердловской области на основании пункта 1.3 статьи 67 Областного закона «Об Уставном Суде Свердловской области» пришел к выводу, что производство по делу в этой части подлежит прекращению. «Определениями Уставного Суда (Свердловской области – А.Б.) от 10 июля и 5 сентября 2001 г. прекращено производство по запросам граждан А. Соболевой и Е. Черепановой в связи с тем, что в период подготовки дела к слушанию в одном случае был изменен оспариваемый нормативный акт, в другом – выявлена неподведомственность дела Уставному суду»¹. Таким образом, на уровне федерального конституционного и областного закона устанавливаются случаи избежания наступления ответственности государственных и муниципальных органов и их должностных лиц.

В юридической литературе предлагаются проекты модельного закона Федерального конституционного закона «О внесении изменений и дополнений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном суде РФ» и «Об уставном суде субъекта РФ» с отличающимися от действующих формулировок норм о прекращении производства по делу. В частности ч. 3 ст. 42 («Отказ в принятии обращения к рассмотрению») проекта модельного закона «Об уставном суде субъекта РФ» содержит формулировку, аналогичную ч. 2 ст. 43

¹ Боброва, В. Деятельность конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации в 2001 году / В. Боброва // Российская юстиция. – 2002. – № 6. – С. 70.

действующего Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ»¹, с чем согласиться невозможно по причине непроцессуального характера вопроса о нарушении прав, требующего своего разрешения при рассмотрении дела по существу. В проекте Федерального конституционного закона «О внесении изменений и дополнений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном суде РФ» предлагается часть вторую статьи 43 изложить в новой редакции: «В случае, если акт, конституционность которого оспаривается, был отменен или утратил силу к началу или в период рассмотрения дела, начатое Конституционным Судом Российской Федерации производство не может быть прекращено, если сторона-заявитель возражает против прекращения дела по этому основанию»². С указанной формулировкой нормы так же невозможно согласиться, так как в случае оспаривания законности нормативного акта суд решает вопрос о нарушении им прав не только заявителя, но и неопределенного круга лиц. Поэтому прекращение начатого производства по делу по заявлению только лица, участвующего в деле, недопустимо ввиду публичного характера рассматриваемого спора.

Позицию о необходимости различать правовые последствия отмены и аннулирования нормативного акта можно найти и в доктрине административного права. Так Д. Галлиган, описывая систему судебных решений, имеющих в распоряжении западных судов при пересмотре административного действия, выделяет такую меру, как аннулирование действия, наиболее часто используемую при судебном надзоре, состоящую из приказа суда, объявляющего административное действие незаконным и не имеющим юридической силы.³ Д. Галлиган отмечает два вопроса, которые могут возникнуть при аннулировании административного действия: во-первых, с какого момента действие является

¹ См. Правовой акт о статусе Уставного суда субъекта Российской Федерации // Журнал российского права. – 2000. – № 1. – С. 135.

² Колбая, Г.Н. Закон о Конституционном Суде: ухудшить нельзя, улучшить! / Г.Н. Колбая // Журнал российского права. – 1998. – № 3. – С. 96.

³ Галлиган, Д., Полянский, В.В., Стариков, Ю.Н. – Указ. соч. – С. 344-345.

аннулированным — с момента его осуществления или с момента принятия судебного решения; и, во-вторых, если действие незаконно с самого начала, сохраняются ли при этом юридические права и обязанности, возникшие из предположения, что данное административное действие законно?¹ Ответ на оба вопроса дается следующий: практически приказ об аннулировании одновременно является признанием незаконности административного действия с момента его осуществления, из чего следует, что действие никогда не имело законной силы.²

По сути, такого же мнения придерживается Ю. Н. Стариков, рассматривая этот вопрос с процессуальной точки зрения. Он высказывается о недопустимости прекращения производства по жалобе в случае признания органом управления или должностным лицом обоснованности заявленных гражданином требований, предлагая оценивать такое признание как одно из доказательств по делу и выносить решение с учетом выясненных обстоятельств по делу.³ Представляется, что отмену нормативного акта органом, его принявшим, в процессе подготовки к судебному заседанию, суд должен оценивать как признание государственным органом или должностным лицом обоснованности заявленных гражданином требований и выносить решения по существу с учетом других обстоятельств по делу. Непосредственно за признание нормативного акта незаконным и недействующим со дня издания выступает А. Ф. Изварина в связи с тем, что «незаконные акты применялись, затронули интересы гражданина, и он за защитой обратился в суд».⁴

Вывод о необходимости признания нормативных актов незаконными с момента их принятия косвенно выводится и из правовой позиции Верховного Суда РФ о неприменимости к жалобам о признании незаконными нормативных

¹ Там же. – С. 345-346.

² Там же.

³ Стариков, Ю.Н. Административная юстиция: Проблемы теории / Ю.Н. Стариков // Воронеж, 1998. С. 91.

⁴ Изварина, А.Ф. Специфика судебных решений по делам об оспаривании законности нормативных правовых актов. – С. 46.

актов сроков исковой давности. Считается, что «обращение в суд с жалобой по истечении трехмесячного срока с момента вступления в силу нормативного правового акта не может служить основанием к отказу в удовлетворении жалобы о признании этого акта незаконным, поскольку нормативный правовой акт содержит правила поведения, обязательные для неопределенного круга лиц, рассчитанные на неоднократное применение и действующие независимо от того, возникли или прекратились конкретные правоотношения, предусмотренные актом».¹

Необходимость аннулирования незаконной нормы права вытекает из нормативности акта. В связи с тем, что нормативный акт содержит правила поведения, рассчитанные на неоднократное применение, а круг лиц, на которых распространяется нормативный акт, не определен, права граждан могут нарушаться неоднократно, круг пострадавших лиц не ограничивается тем (теми), кто обратился в суд. Распространение действия незаконного нормативного акта на отношения, возникшие до признания его незаконным в судебном порядке, на лиц, не являющихся участниками судебного разбирательства, противоречит конституционному принципу «все равны перед законом и судом» (ст. 19). Если пойти от противного и предположить, что суд вправе признать нормативный акт не соответствующим закону только с момента вступления в силу решения суда, то неизбежно напрашивается вывод, что один и тот же акт является законным с момента его принятия до момента вынесения решения суда и незаконным после принятия решения суда.

Как уже указывалось ранее в работе, законодатель на сегодняшний день не придерживается однозначной позиции. Так, из содержания ч. 5 ст. 195 АПК РФ следует, что арбитражный суд вправе лишь отменить незаконный нормативный акт — признать его не подлежащим применению с момента

¹ Зайцев, В.Ю. Некоторые вопросы судебной практики по делам об оспаривании правовых актов. – С. 22.

вступления в законную силу решения суда. В ч. 2 ст. 253 ГПК РФ позиция законодателя выражена несколько иначе — суд признает нормативный правовой акт недействующим со дня его принятия (аннулирует) или иного указанного судом времени.

Практика Европейского суда по правам человека также неоднозначна. Например, в деле *X. против Дании*¹ заявитель жаловался, что законодательство Дании не разрешало биологическому отцу, не состоящему в браке с матерью ребенка, оформить опеку над своим ребенком без согласия матери. В процессе рассмотрения дела законодательство Дании было приведено в соответствие с требованиями соблюдения прав отца. Тогда еще Европейская комиссия по правам человека, указав на изменение законодательства, отказалась признать заявителя пострадавшим и отказала в удовлетворении требований. Необходимо отметить, что данное решение стало предметом критики как не рассматривавшее по существу вопрос о нарушении Европейской Конвенции со стороны Дании. В частности, высказывалось мнение, что Комиссия должна была рассмотреть вопрос нарушения по существу, несмотря на состоявшееся изменение законодательства, тем самым разрешить вопрос, представляющий «общий» интерес.²

Однако существует и иной, более поздний пример судебной практики Европейского Суда. Так, 30 октября 2003 г. Европейский суд по правам человека в деле *Ганчи против Италии*,³ установив нарушение п. 1 ст. 6 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод «Право на справедливое судебное разбирательство», вынес решение в пользу заявителя в связи с тем, что власти Италии четыре раза отказывали заключенному в судебной защите на том основании, что они к моменту рассмотрения утрачивали силу. Европейская

¹ *X. v. Denmark*, № 7658/76, 15 DR 128 (1978); См. также *Pitarque v. Spain*, № 13420/87, 62 DR 258 (1989).

² Harris, O'Boyle, Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights* (Butterworths; London; Dunlin; Edinburgh, 1995). at 636.

³ *Ganci v. Italy*, № 41576/98, 30 октября 2003.

Конвенция ратифицирована Россией.¹ Соответственно и судебная практика Европейского Суда по применению Конвенции, имеет силу большую, чем национальное право на основании ч. 4 ст. 15 Конституции РФ. Описанная выше российская судебная практика фактически противоречит ч. 1 ст. 6 Европейской Конвенции. Обязанность властей России — соблюдать международные обязательства, что требует приведения судебной практики и законодательства в соответствие с европейскими стандартами.

Следует более подробно изучить практику Европейского Суда по существующей проблеме с целью детального выяснения обязательств Российской Федерации, закрепленных в Европейской Конвенции (ст. 6 «Право на справедливое судебное разбирательство», ст. 13 «Право на эффективное средство правовой защиты»). Это поможет избежать массового нарушения прав на доступ к правосудию в отношении граждан, находящихся под юрисдикцией Российской Федерации, а соответственно и решений Европейского Суда против Российской Федерации, негативно сказывающихся на международном авторитете. Также необходимо поддержать предложение С.Э. Несмеяновой о возможности «пересмотра решений Конституционного Суда РФ, в случае принятия решений межгосударственными органами по защите прав человека в отношении Российской Федерации»², добавив список решений иными судами, осуществляющими судебный нормоконтроль.

Итак, в очередной раз проявляется необходимость различать правовые последствия отмены и аннулирования нормативного акта. Вопрос о моменте утраты юридической силы оспоренным нормативным актом в данном случае имеет юридическое значение и при решении проблемы защиты прав граждан и организаций от недействующих нормативных актов.

¹ Федеральный закон от 30 марта 1998 года № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и протоколов к ней» // СЗ РФ. 1998. № 14. Ст. 1514.

² Несмеянова, С.Э. Теоретико-правовое исследование конституционного судебного контроля в РФ / С.Э. Несмеянова: автореф. дис.... д-ра. юрид. наук. / Екатеринбург, 2004. С. 9.

Практика судебного нормоконтроля показывает необходимость законодательного закрепления административно-процессуальной формы судебной защиты прав граждан, нарушенных применением нормативных правовых актов, не обладающих юридической силой. Способ судебной защиты зависит от того, обладал ли нормативный акт юридической силой на момент его применения в отношении гражданина, обратившегося в суд за судебной защитой, соответственно, выражается либо в признании нормативного акта незаконным с момента вступления в силу до момента отмены принявшим его органом, либо в признании факта ничтожности нормативного акта в связи с несоблюдением формальной процедуры принятия. Как следует из приведенных примеров судебной практики, гражданская процессуальная форма не в полной мере справляется с поставленной перед судебной властью задачей осуществления нормоконтроля, защиты прав граждан от недействующих нормативных правовых актов.

В законодательном акте, регулирующем порядок осуществления административного судопроизводства, необходимо закрепить, что изменение или отмена оспариваемого нормативного акта субъектом, его принявшим, не могут служить основаниями для прекращения производства по делу о признании нормативного акта незаконным, а также установить норму права, обязывающую суд оценивать факт отмены нормативного акта в процессе подготовки к судебному заседанию наряду с другими обстоятельствами дела.

В связи с высказанным заключением, представляется необходимым исключить часть 2 статьи 43 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ» и пункт 1.3 статьи 67 Областного закона «Об Уставном Суде Свердловской области», допускающих прекращение производства по делу в случае отмены нормативного акта органом, его принявшим.

Заключение

Новое законодательство, вызванное политическими и экономическими реформами в Российской Федерации, расширило возможности судебного контроля за законностью деятельности публичной администрации, в том числе по изданию нормативных правовых актов. Органы судебной власти осуществляют правотворческие полномочия, не смотря на существование многих препятствий, пробелов в законодательстве, регламентирующем порядок осуществления судебного нормоконтроля.

С возникновением органов конституционной юстиции, а, главным образом, закреплением за судами общей и арбитражной юрисдикции контрольных полномочий за законностью нормативных актов исследование актов судебного нормоконтроля как источников права стало наиболее актуальным для административного права. Связано это с тем, что значительное влияние акты нормоконтроля судов конституционной, арбитражной и общей юрисдикции оказали на формирование системы норм административного права, что в свою очередь объясняется такой особенностью административного права как многообразие его источников. Источниками административного права являются акты всех существующих в Российской Федерации государственных и муниципальных органов, в которых содержатся административно-правовые нормы¹. В отличие от конституционного, уголовного, уголовно-процессуального права источниками административного права могут быть не только акты конституционного правосудия, но и постановления арбитражных судов и судов общей юрисдикции всех уровней.

В связи с этим исследователь ставил перед собой цель на основе анализа достижений правовой науки, действующего законодательства, а также изучения судебной практики обосновать наличие в актах судебного

¹ Бахрах, Д.Н., Россинский, Б.В., Старилов, Ю.Н. – Указ.соч. – С. 117.

нормоконтроля силы источника административного права. Для этого было послано ряд задач: выявить тенденции развития правового регулирования судебного нормоконтроля; проанализировать правовую основу судебного нормоконтроля; определить понятие, сущность и место актов судебного нормоконтроля в системе источников административного права; обосновать, что акты правосудия являются важными источниками административного права; выявить особенности исполнения актов судебного нормоконтроля; ответить на некоторые проблемные вопросы действия актов нормоконтроля во времени.

Результатом проведенного исследования стало определение понятия «акт судебного нормоконтроля как источник административного права», подчеркивающее наличие судебных полномочий на отмену или аннулирование норм административного права либо акта в целом.

Делается вывод, что все суды, составляющие судебную систему РФ, за исключением мировых судей, имеют право на осуществление нормоконтроля, а значит право на правотворчество. Принятые ими постановления привели к значительным изменениям административного права.

Также важен сделанный вывод, что акты правосудия как источники административного права не ограничиваются актами российского правосудия. В отличие от постановлений российских судов акты Европейского Суда по правам человека не отменяют норму, нарушающую Конвенцию, а лишь констатируют ее незаконность.

Выявляется двойственный характер и главная особенность актов судебного нормоконтроля. Признание судом нормативного акта незаконным путем применения нормативного правового акта большей юридической силы позволяет охарактеризовать судебные постановления как акты «правоприменительного правотворчества».

Данная характеристика актов судебного нормоконтроля допускает сделать ряд выводов. Двойственный характер судебных постановлений позволяет

отнести их к новому самостоятельному виду источников административного права и обозначить их специфическое место в системе источников административного права. Место акта правосудия определяется местом признанного незаконным административно-правового нормативного акта либо его части. Правоприменительно-правотворческий характер актов правосудия о признании нормативных актов полностью или частично незаконными не требует исполнения актов правосудия как правоприменительных актов. Предлагается использовать процедуру исполнения актов правосудия как правотворческих актов, состоящую в опубликовании и в отдельных случаях «уведомительной» государственной регистрации, порядок осуществления которых необходимо закрепить в Федеральном законе «О порядке опубликования и регистрации актов судебного нормоконтроля».

На основе теоретических предложений высказываются и обосновываются изменения в действующее законодательство.

Библиографический список нормативно-правовых актов и литературы

1. Нормативные правовые акты

- 1.1. Манифест от 15 декабря 1763 / П.С.З. № 11989.
- 1.2. Указ от 18 декабря 1773 года / П.С.З. № 14086.
- 1.3. Судебные Уставы 1864 года. / Судебные Уставы 20 ноября 1864 г. с изложением рассуждений, на коих они основаны. Изд-во Государственных канцелярий, ч. II, изд. 2, СПб, 1867.
- 1.4. Декрет о суде от 24 ноября 1917 года / СУ № 4. Ст. 50.
- 1.5. Кодекс законов об актах гражданского состояния, брачном, семейном и опекунском праве / СУ РСФСР. 1918. № 76-77. Ст. 118.
- 1.6. Декрет СНК РСФСР от 4 января 1919 года «Об освобождении от воинской обязанности по религиозным убеждениям» / СУ РСФСР. 1919. № 17. Ст. 192.
- 1.7. Декрет от 3 января 1921 года «О реквизициях и конфискациях» / СУ РСФСР. 1921. № 5. Ст. 37.
- 1.8. Конституция СССР 1924 года.
- 1.9. Конституция СССР 1936 года.
- 1.10. Постановление ЦИК и СНК СССР от 11 апреля 1937 года «Об отмене административного порядка и установления судебного порядка изъятия имущества в покрытие недоимок по государственным и местным налогам, обязательному окладному страхованию, обязательным натуральным поставкам и штрафам с колхозов, кустарно-промысловых артелей и отдельных граждан» / СЗ СССР. 1937. № 30. Ст. 120.
- 1.11. Основы законодательства о судеустройстве Союза ССР, союзных и автономных республик, утвержденные Законом СССР от 25 декабря 1958 года / Ведомости ВС СССР. 1959. № 1. Ст. 12.

- 1.12. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 21 июня 1961 года «О дальнейшем ограничении применения штрафов, налагаемых в административном порядке» / Ведомости ВС СССР. 1961. № 35. Ст. 368.
- 1.13. Основы гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик, утвержденные Законом СССР от 8 декабря 1961 года / Ведомости ВС СССР. 1961. № 50. Ст. 526.
- 1.14. Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 19 июня 1968 года «Об усилении административной ответственности за нарушение правил движения по улицам городов, населенных пунктов и дорогам и правил пользования транспортными средствами» / Ведомости ВС РСФСР. 1968. № 26. Ст. 1009.
- 1.15. Конституция СССР 1977 года.
- 1.16. Кодекс РСФСР об административных правонарушениях / Ведомости ВС РСФСР. 1984. № 27. Ст. 909.
- 1.17. Закон СССР от 30 июня 1987 года «О порядке обжалования в суд неправомερных действий должностных лиц, ущемляющих права граждан» (с изменениями от 20.10.1987 г.) / Ведомости ВС СССР. 1987. № 26 (2412). Ст. 388; Ведомости ВС СССР. 1987. № 42 (2428). Ст. 692.
- 1.18. Закон СССР от 2 ноября 1989 года № 179-1 «О порядке обжалования в суд неправомερных действий органов государственного управления и должностных лиц, ущемляющих права граждан» / Ведомости СНД и ВС СССР. № 20. Ст. 416.
- 1.19. Закон СССР от 23 декабря 1989 года «О конституционном надзоре в СССР» / Ведомости СНД и ВС СССР. 1989. № 29. Ст. 572.
- 1.20. Заключение Комитета конституционного надзора СССР от 13 сентября 1990 г. № 2-4 «Об Указе Президента СССР от 20 апреля 1990 г. «О регламентации проведения массовых мероприятий на территории Москвы в пределах Садового Кольца» / Вестник Верховного Суда СССР. 1991. № 1.

- 1.21. Заключение Комитета конституционного надзора СССР от 26 октября 1990 года № 11 (2-1) «О законодательстве по вопросам прописки граждан» / Вестник Верховного Суда СССР 1991. № 2.
- 1.22. Заключение Комитета конституционного надзора СССР от 11 октября 1991 года № 26 (2-1) «О разрешительном порядке прописки граждан» / Ведомости СНД СССР и ВС СССР. 1991. № 47. Ст. 1004.
- 1.23. Закон РСФСР от 15 декабря 1990 г. «Об изменениях и дополнениях Конституции (Основного Закона) РСФСР» / Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1990. № 29. Ст. 395.
- 1.24. Закон РСФСР от 12 июля 1991 года № 1599-1 «О Конституционном Суде РСФСР» / Ведомости СНД и ВС РСФСР. 25 июля 1991. № 30. Ст. 1017.
- 1.25. Федеральный закон «О прокуратуре РФ» от 17 января 1992 года № 2202-1 / Российская газета. 1998. 18 февраля.
- 1.26. Закон РФ от 5 марта 1992 года № 2449-1 «О краевом, областном совете народных депутатов и краевой, областной администрации» / Российская газета. 1992. 20 марта.
- 1.27. Закон РФ от 21 апреля 1992 года «Об изменениях и дополнениях Конституции (Основного Закона) РСФСР» / Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 20. Ст. 1084.
- 1.28. Закон РФ от 27 апреля 1993 года «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» / Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 19. Ст. 685.
- 1.29. Указ Президента РФ от 7 октября 1993 г. № 1612 «О Конституционном Суде РФ» / САПП РФ. 1993. № 41.
- 1.30. Конституция РФ 1993 года / Российская газета. 1993. 25 декабря.
- 1.31. Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 года № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» / Российская газета. 1994. 23 июля.

- 1.32. Закон РФ от 24 июня 1993 года «О федеральных органах налоговой полиции» / Российская газета. 1993. 15 июля.
- 1.33. Федеральный закон от 14 апреля 1995 г. «О государственном регулировании тарифов на электрическую и тепловую энергию в РФ» / Российская газета. 1995. 20 апреля.
- 1.34. Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 05.05.1995 № 70-ФЗ / Российская газета. 1995. 16 мая.
- 1.35. Федеральный закон от 28 августа 1995 года № 154-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ» / Российская газета. 1995. 1 сентября.
- 1.36. Федеральный Закон «О безопасности дорожного движения» от 10 декабря 1995 года № 196-ФЗ / Российская газета. 1995. 26 декабря.
- 1.37. Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 года № 1-ФКЗ «О судебной системе РФ» / СЗ РФ. 1997. № 1. Ст. 1.
- 1.38. Свердловский областной закон от 6 мая 1997 года № 29-ОЗ «Об Уставном суде Свердловской области» / Областная газета. 1997. 24 декабря
- 1.39. Постановление Правительства РФ от 13 августа 1997 г. № 1009 «Об утверждении правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации» / СЗ РФ. 1997. № 33. Ст. 3895.
- 1.40. Письмо Российской Государственной Провиантской Палаты Министерства Финансов РФ от 29 октября 1997 г. № 80-073-817/1298 «О внесении изменений в информационное письмо от 30.06.97 № 80-073-817/746» / Документ официально опубликован не был.
- 1.41. Федеральный конституционный закон «О Правительстве РФ» от 17 декабря 1997 года № 2-ФКЗ / Российская газета. 1997. 23 декабря.

- 1.42. Постановление Правительства РФ от 03 июня 1998 года № 559 «О внесении изменений в Правила сдачи квалификационных экзаменов и выдачи водительских удостоверений, утвержденные постановлением Правительства РФ от 08.07.1997 г. № 831» / Российская газета. 1998. 16 июня.
- 1.43. Федеральный закон от 30 марта 1998 года № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и протоколов к ней» // СЗ РФ. 1998. № 14. Ст. 1514.
- 1.44. Федеральный Закон от 24 июня 1999 года № 118-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Федеральный Закон «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» / Российская газета. 1999. 30 июня.
- 1.45. Федеральный конституционный закон от 23 июня 1999 г. «О военных судах РФ» // Российская газета. 1999. 29 июня.
- 1.46. Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ» от 6 октября 1999 года № 184-ФЗ / Российская газета. 1999. 19 октября.
- 1.47. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях / Российская газета. 2001. 31 декабря.
- 1.48. Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 24.07.2002г. / Российская газета. 2002. 27 июля.
- 1.49. Гражданский процессуальный кодекс РФ / СЗ РФ. 18.11.2002. № 46. Ст. 4532.
- 1.50. Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении дел по заявлениям прокуроров о признании правовых актов противоречащими закону» от 27 апреля 1993 г. //

Сборник постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации, Москва, Юридическая литература, 1994.

- 1.51. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 1993 г. № 11 «О рассмотрении судами жалоб на неправомерные действия, нарушающие права и свободы граждан» / Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1994. № 3.
- 1.52. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 октября 1996 г. № 10 «Об изменении и дополнении некоторых постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. № 1.
- 1.53. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 мая 2000 г. № 19 «О внесении изменений и дополнений в некоторые постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации» // Российская газета. 1 июня 2000. № 105.
- 1.54. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 апреля 2002 г. № 8 «О внесении изменений и дополнений в некоторые постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации» // Российская газета. 2002. 8 мая.
- 1.55. Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием и введением в действие Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» от 20.01.2003 г. № 2. / Бюллетень Верховного Суда РФ. № 3. 2003.
- 1.56. Постановление Правительства РФ от 14 августа 2002 г. № 599 «О внесении изменений и дополнений в некоторые акты Правительства Российской Федерации». / СЗ РФ. 2002. № 34. Ст. 3294.

2. Судебные постановления

- 2.1. Постановление Конституционного Суда РФ от 4 апреля 1996 года № 9-П «По делу о проверке конституционности ряда нормативных актов города

Москвы и Московской области, Ставропольского края, Воронежской области и города Воронежа, регламентирующих порядок регистрации граждан, прибывающих на постоянное жительство в названные регионы» / СЗ РФ. 1996. № 15. Ст. 1909.

- 2.2. Постановление Конституционного Суда РФ от 17 декабря 1996 года № 20-П «По делу о проверке конституционности пунктов 2 и 3 части первой статьи 11 Закона РФ от 24 июня 1993 года «О федеральных органах налоговой полиции» / Российская газета. 26 декабря 1996 г.
- 2.3. Постановление Конституционного Суд РФ от 20 мая 1997 года № 8-П «По делу о проверке конституционности пунктов 4 и 6 статьи 242 и статьи 280 Таможенного кодекса РФ в связи с запросом Новгородского областного суда» / Вестник Конституционного Суда РФ. 1997. № 4.
- 2.4. Решение Верховного Суда РФ от 10 ноября 1997 г. по делу по жалобе Крючкова С.Н. о признании незаконным приказа Министерства путей сообщения РФ № 5-ц от 17 марта 1997 г. / Документ официально опубликован не был.
- 2.5. Решение Верховного Суда РФ от 5 января 1998 г. по жалобе президента Федерации профсоюзов авиационных диспетчеров России на Приказ Федеральной авиационной службы России № 176 от 27 августа 1997 г. / Документ официально опубликован не был.
- 2.6. Постановление Конституционного Суда РФ от 15 января 1998 года № 2-П «По делу о проверке конституционности положений частей 1 и 3 статьи 8 Федерального закона от 15 августа 1996 года «О порядке выезда из РФ и въезда в РФ» в связи с жалобой А.Я. Аванова» / Российская газета. 1998. 29 января.
- 2.7. Решение Верховного Суда РФ от 30 января 1998 г. по делу по жалобе президента Федерации профсоюзов авиационных диспетчеров России на

- Приказ Федерации авиационной службы России № 21 от 13 февраля 1997 г.
/ Документ официально опубликован не был.
- 2.8. Постановление Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1998 года № 4-П
«По делу о проверке конституционности пунктов 10, 12 и 21 Правил регистрации и снятия граждан РФ с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах РФ, утвержденных постановлением Правительства РФ от 17 июля 1995 года № 713» / Российская газета. 1998. 10 февраля.
- 2.9. Постановление Конституционного Суда РФ от 17 февраля 1998 года № 6-П
«По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 31 Закона СССР от 24 июня 1981 года «О правовом положении иностранных граждан в СССР» в связи с жалобой Яхья Дашти Гафура» / Российская газета. 1998. 3 марта.
- 2.10. Постановление Конституционного Суда РФ от 11 марта 1998 года № 8-П
«По делу о проверке конституционности статьи 266 Таможенного кодекса РФ, части второй статьи 85 и статьи 222 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан М.М. Гаглоевой и А.Б. Пестрякова» / СЗ РФ. 1998. № 12. Ст. 1458.
- 2.11. Решение Верховного Суда РФ от 13 марта 1998 года по жалобе В.Ю. Минина о признании незаконным пункта 41 постановления Правительства РФ № 831 от 08 июля 1997 года «Об утверждении Правил сдачи квалификационных экзаменов и выдачи водительских удостоверений» / Документ официально опубликован не был.
- 2.12. Постановление Конституционного Суд РФ от 12 мая 1998 года № 14-П
«По делу о проверке конституционности отдельных положений абзаца шестого статьи 6 и абзаца второго части первой статьи 7 Закона РФ от 18 июня 1993 года «О применении контрольно-кассовых машин при осуществлении денежных расчетов с населением» в связи с запросом

Дмитровского районного суда Московской области и жалобами граждан» / СЗ РФ. 1998. № 20. Ст. 2173.

- 2.13. Постановление Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. № 19-П «По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ» / СЗ РФ. 1998. № 25. Ст. 3004.
- 2.14. Решение Верховного Суда РФ от 20 июля 1998 года по делу по жалобе А.И. Иноземцева о признании незаконными пунктов 2.5 в части указания «на срок до 3-х месяцев», 3.1 в части указания «не более чем на 3-х месячный срок», пункт 7.7, пункты 2.9 в части слов «один экземпляр адресного листка прибытия по форме № 2 остается в паспортно-визовой службе для осуществления контроля за выездом гражданина, которому отказано в регистрации по месту пребывания, а остальные 2 экземпляра уничтожаются», 4.12 в части слов «адресные листки прибытия по форме № 2 остаются в паспортно-визовой службе для осуществления контроля за выездом граждан, которым отказано в регистрации», пункты 3, 6.1, 6.2, 12 и 16.3 «Инструкции о применении Правил регистрации и снятия граждан РФ с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах РФ», утвержденной Приказом МВД России от 23 октября 1995 г. № 393 с изменениями и дополнениями, внесенными Приказом МВД России от 15 сентября 1997 г. № 600, а также пункт 2.3 Рекомендаций по применению Правил регистрации и снятия граждан РФ с регистрационного учета органами местного самоуправления (приложение № 32 к Инструкции о применении Правил регистрации) / Документ официально опубликован не был.
- 2.15. Решение Верховного Суда РФ от 13 августа 1998 года по делу по жалобе О.В. Бадрак и С.И. Беляева о признании незаконным пунктов 4, 6, 15, 32 и 37 Правил пребывания иностранных граждан в СССР,

утвержденных постановлением Кабинета Министров СССР от 26 апреля 1991 г. № 212 / Документ официально опубликован не был.

- 2.16. Определение Верховного Суда РФ от 23 марта 1999 года об отказе в принятии жалобы Д.В. Петухова о признании незаконным п./п. «ж» п. 3 Приложения № 1 к Положению «О порядке установления и выплаты ежемесячной доплаты к государственной пенсии лицам, замещавшим государственные должности РФ и государственные должности федеральных государственных служащих», утвержденного постановлением Правительства РФ от 31 января 1996 года № 83 / Документ официально опубликован не был.
- 2.17. Определение Конституционного Суда РФ от 1 апреля 1999 года «По жалобам граждан А.И. Байдиной, В.Н. Басова, Н.С. Богатиковой и др. на нарушение их конституционных прав положениями абзацев третьего и пятого части первой статьи 7 Закона РФ «О применении контрольно-кассовых машин при осуществлении денежных расчетов с населением» / Российская газета. 1999. 21 апреля.
- 2.18. Решение Верховного Суда РФ от 30 апреля 1999 г. по делу по жалобам Д.А. Сафронова и А.Г. Ефимова о признании недействительным п. 13 и 36 Инструкции о порядке выдачи, замены, учета и хранения паспортов гражданина РФ, утвержденной приказом МВД России № 605 от 15 сентября 1997 года / Документ официально опубликован не был.
- 2.19. Постановление Конституционного Суда РФ от 28 мая 1999 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности части второй статьи 266 и пункта 3 части первой статьи 267 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан Е.А. Арбузовой, О.Б. Колегова, А.Д. Кутырева, Р.Т. Насибулина и В.И. Ткачука» / Российская газета. 1999. 9 июня.

- 2.20. Определение Верховного Суда РФ от 19 октября 1999 года о прекращении производства по делу по жалобе М.А. Морозова о признании недействительным п. 22 Инструкции о порядке возмещения ущерба в случае гибели (смерти) или причинения увечья сотруднику милиции, а также ущерба, причиненного имуществу сотрудника милиции, утвержденной приказом МВД России от 31 мая 1993 г. № 260 (в ред. Приказа МВД России от 25 января 1994 г. № 25) / Документ официально опубликован не был.
- 2.21. Определение Пресненского муниципального суда г. Москвы от 2 ноября 1999 года о прекращении производства по жалобе В.В. Гребенева о признании незаконным п. 17 постановления Правительства РФ № 941 от 22 сентября 1993 года. / Документ официально опубликован не был.
- 2.22. Решение Верховного Суда РФ от 2 декабря 1999 года по делу по жалобе А.П. Анисимова о признании незаконным абз. 2 п. 3.1 Инструкции об организации в органах внутренних дел производства по делам об административных правонарушениях правил дорожного движения, утвержденной приказом МВД РФ № 130 от 23 марта 1993 г., в ред. от 12 октября 1999 г. / Документ официально опубликован не был.
- 2.23. Определение Верховного Суда РФ от 15 декабря 1999 г. о прекращении производства по делу по жалобе И.В. Панченко о признании незаконным п. 1.7. приказа МВД России от 31 июля 1995 г. № 292 «О внесении изменений и дополнений в нормативные акты МВД России» / Документ официально опубликован не был.
- 2.24. Определение Верховного Суда РФ от 15 декабря 1999 г. о прекращении производства по делу по жалобе по жалобе А.Р. Резе о признании незаконным п. 13.8. Инструкции о порядке применения Положения о службе в органах внутренних дел РФ, утвержденной приказом

- МВД России № 300 от 25 июня 1993 г. / Документ официально опубликован не был.
- 2.25. Постановление Конституционного Суда РФ от 11 апреля 2000 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений пункта 2 статьи 1, пункта 1 статьи 21 Федерального закона «О прокуратуре РФ» в связи с запросом Верховного Суда РФ» / СЗ РФ. 2000. № 16. Ст. 1774.
- 2.26. Решение Верховного Суда РФ от 21 июня 2000 г. о признании недействующими «Правила ношения военной формы одежды военнослужащими Вооруженных Сил РФ», утвержденные Приказом Министра обороны РФ № 210 от 28 марта 1997 года / Документ официально опубликован не был.
- 2.27. Решение Верховного Суда РФ от 29 декабря 2000 года по делу по жалобе И.А. Цинделиани о признании незаконным пункта 3.1 Инструкции о порядке оформления и выдачи гражданам паспортов и вкладышей, свидетельствующих о принадлежности к гражданству РФ, утвержденной приказом МВД России от 5 мая 1993 года № 210 (с изменениями от 30 июня 1994 года) / Документ официально опубликован не был.
- 2.28. Определение Верховного Суда РФ от 16 января 2001 года о прекращении производства по делу по жалобе Д.Г. Мурашева о признании незаконным абз. 2 п. 6, п. 19 и п. 20 в части слов «(увольнение по болезни)» Инструкции о порядке возмещения ущерба в случае гибели (смерти) или причинения увечья сотруднику органов внутренних дел, а так же ущерба, причиненного имуществу сотрудника органов внутренних дел или его близких, утвержденной приказом МВД России от 15 октября 1999 г. № 805. / Документ официально опубликован не был.
- 2.29. Решение Верховного Суда РФ от 22 февраля 2001 года по делу по жалобе М.А. Шевченко о признании незаконным абз. 1 п. 1.16 «Положения о порядке рассмотрения дел и наложения штрафов за нарушение

- законодательства РФ о защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг», утвержденного Постановлением ФКЦБ России от 7 июня 1999 г. № 3 / Документ официально опубликован не был.
- 2.30. Определение Верховного Суда РФ от 28 февраля 2001 г. об отказе в принятии жалобы Б. на письмо Министерства образования России от 6 июля 2000 г. № 35 55-203 ин/35-23 «О кандидатских экзаменах» / Документ официально опубликован не был.
- 2.31. Решение Верховного Суда РФ от 7 сентября 2001 года по делу по жалобе Н.В. Ионова о признании незаконными пунктов 4, 5, 6, 7, 11 и 12 «Положения о лицензировании деятельности физических лиц в качестве арбитражных управляющих», утвержденного Постановлением Правительства РФ от 25 декабря 1998 г. № 1544 / Документ официально опубликован не был.
- 2.32. Решение Верховного Суда РФ от 18 октября 2001 года о признании незаконным пункта 4 постановления Правительства РФ от 11 мая 2001 г. № 367 «Об утверждении Положения о лицензировании деятельности по заготовке, переработке и реализации лома цветных металлов» / Документ официально опубликован не был.
- 2.33. Постановление Уставного Суда Свердловской области от 25 января 2002 года по делу о соответствии пункта 4.6 положения «О порядке организации и проведения в городе Екатеринбурге митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования», утвержденного решением Екатеринбургской Городской Думы от 22 мая 2001 года № 3/4 / Областная газета. 2002. 30 января.
- 2.34. Решение Верховного Суда РФ от 17 мая 2002 г. N ГКПИ 2002-376 по гражданскому делу по жалобе ОАО «Жигулевское пиво» и гражданина М.Н.Цыплакова о признании незаконным и недействующим Постановления Правительством Российской Федерации от 14 января 2002 года № 8 «О

внесении изменений и дополнений в Положение о пошлинах за патентование изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, регистрацию товарных знаков, знаков обслуживания, наименований мест происхождения товаров, предоставление права пользования наименованиями мест происхождения товаров» в части, касающейся введения новых размеров патентных пошлин. / Документ опубликован не был.

- 2.35. Решение Свердловского Областного Суда от 21 августа 2002 года по жалобе С.И. Беляева об оспаривании в части пункта 5 статьи 39 Областного закона от 13 апреля 1995 года № 12-03 «О местном самоуправлении в Свердловской области» в редакции Областного закона от 18 ноября 1997 года № 66-03, с изменениями и дополнениями, внесенными Областным законом от 12 февраля 2002 года № 1-03.
- 2.36. Постановление Уставного Суда Свердловской области от 3 октября 2002 года по делу о соответствии Уставу Свердловской области п. 23 Положения «О муниципальном унитарном предприятии города Екатеринбурга», утвержденного решением Екатеринбургской городской Думы от 9 декабря 1997 года № 30/3, и постановления Главы муниципального образования «город Екатеринбург» от 23 января 2002 года № 74 «О повышении стоимости проезда в городском пассажирском транспорте» / Областная газета. 2002. 8 октября.
- 2.37. Определение Конституционного Суда РФ от 10 декабря 2002 г. N 283-О «По запросу Правительства Российской Федерации о проверке конституционности постановления Правительства Российской Федерации от 14 января 2002 года № 8 «О внесении изменений и дополнений в Положение о пошлинах за патентование изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, регистрацию товарных знаков, знаков обслуживания, наименований мест происхождения товаров, предоставление

- права пользования наименованиями мест происхождения товаров» // СЗ РФ. 30.12.2002. N 52. Ч. II. Ст. 5289.
- 2.38. Постановление Конституционного Суда РФ от 18 июля 2003 г. № 13-П «По делу о проверке конституционности положений статей 115 и 231 ГПК РСФСР, статей 26, 251 и 253 ГПК Российской Федерации, статей 1, 21 и 22 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» в связи с запросами Государственного Собрания - Курултая Республики Башкортостан, Государственного Совета Республики Татарстан и Верховного Суда Республики Татарстан» // СЗ РФ. 28.07.2003г. № 30. Ст. 3101.
- 2.39. Постановление Конституционного Суда РФ от 27 января 2004 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений пункта 2 части первой статьи 27, частей первой, второй и четвертой статьи 251, частей второй и третьей статьи 253 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Правительства Российской Федерации» // СЗ РФ. 02.02.2004. № 5. Ст. 403.
- 2.40. Определение Конституционного Суда РФ от 22 апреля 2004 г. по жалобе общественного благотворительного учреждения «Институт общественных проблем «Единая Европа» на нарушение конституционных прав и свобод статьями 255 и 258 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и статьями 2 и 5 Закона Российской Федерации «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан».
- 2.41. Airey v. Ireland, 9 октября 1979, Series A no. 32.
- 2.42. Bulut v. Austria, 22 октября 1996, Reports 1996-II.
- 2.43. Ganci v. Italy, № 41576/98, 30 октября 2003.
- 2.44. Pitarque v. Spain, № 13420/87, 62 DR 258 (1989).

- 2.45. Rakevich v. Russia, №. 58973/00, 5 марта 2002 (решение о приемлимости).
- 2.46. Rakevich v Russia, № 58973/00, 28 октября 2003 (решение по существу).
- 2.47. X. v. Denmark, №. 7658/76, 15 DR 128 (1978).

3. Научная и учебная литература

- 3.1.Алексеев, С.С. Право на пороге нового тысячелетия: Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи / С.С. Алексеев. – М.: Статут, 2000.
- 3.2.Алексеев, С.С. Уроки. Тяжкий путь России к праву / С.С. Алексеев. – М.: Юристъ, 1997.
- 3.3.Анишина, В. Правовые позиции Конституционного Суда России / В. Анишина // Российская юстиция. – 2000. – № 7.
- 3.4.Анишина, В. Предмет обращения в Конституционный Суд / В. Анишина // Российская юстиция. – 2000. – № 3.
- 3.5.Анишина, В. Применение постановлений Конституционного Суда РФ / В. Анишина // Российская юстиция. – 1999. – № 11.
- 3.6.Антонова, В.П. Административная ответственность и проблемы административного права (четвертые «Лазаревские чтения») К 70-летию Бориса Михайловича Лазарева / В.П. Антонова // Государство и право. – 2000. – № 10.
- 3.7.Антонова, В.П. Институты административного права (третьи «Лазаревские чтения») / В.П. Антонова // Государство и право. – 1999. – № 10.
- 3.8.Баглай, М.В. Конституционное право РФ / М.В. Баглай. – М., 1997.
- 3.9.Барак, А. Судейское усмотрение / А. Барак. – М.: НОРМА, 1999.

- 3.10. Барнар, К. Пути и способы распространения информации о судебных решениях в Великобритании / К. Барнар // Судебная практика как источник права. – М.: Юристъ, 2000.
- 3.11. Бару, М.И., Пушкин, А.А. Оспаривание решений органов управления в судебном порядке / М.И. Бару, А.А. Пушкин // Советское государство и право. – 1967. – № 2.
- 3.12. Бахрах, Д.Н. Действие норм права во времени: Теория, законодательство, судебная практика / Д.Н. Бахрах. – М.: Норма, 2004.
- 3.13. Бахрах, Д.Н. Судебное обжалование незаконных действий органов государственного управления и должностных лиц / Д.Н. Бахрах // Советская юстиция. – 1992. – № 21-22.
- 3.14. Бахрах, Д.Н. Юридический процесс и административное судопроизводство / Д.Н. Бахрах // Журнал российского права. – 2000. – № 9.
- 3.15. Бахрах, Д.Н. Административное право России. Учебник для вузов. / Д.Н. Бахрах. – М.: Издательская группа НОРМА–ИНФРА·М, 2000.
- 3.16. Бахрах, Д.Н., Боннер, А.Т. Административная юстиция: развитие и проблема совершенствования / Д.Н. Бахрах, А.Т. Боннер // Советское государство и право. – 1975. – № 8.
- 3.17. Бахрах, Д.Н., Россинский, Б.В., Стариков, Ю.Н. Административное право: Учебник для вузов / Д.Н. Бахрах, Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков. – М.: Норма, 2004.
- 3.18. Бекетов, О.И. Актуальные проблемы административного права России / О.И. Бекетов // Государство и право. – 1999. – № 5.
- 3.19. Белкин, А.А. Вопросы юридической силы решений Конституционного Суда РФ / А.А. Белкин // Вестник Конституционного Суда РФ. – 1997. – № 2.
- 3.20. Бельский, К.С. К вопросу о предмете административного права / К.С. Бельский // Государство и право. – 1997. – № 11.

- 3.21. Бельский, К.С. О системе административного права / К.С. Бельский // Государство и право. – 1998. – № 3.
- 3.22. Боброва, В. Деятельность конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации в 2001 году / В. Боброва // Российская юстиция. – 2002. – № 6.
- 3.23. Боброва, В.К. Об исполнении федеральными органами и органами власти субъектов Федерации решений Конституционного Суда и конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации. Обзор материалов Всероссийского совещания / В.К. Боброва // Журнал российского права. – 2001. – № 8.
- 3.24. Богданова, Н.А. Конституционный Суд РФ в системе конституционного права / Н.А. Богданова // Вестник Конституционного Суда РФ. – 1997. – № 3.
- 3.25. Богдановская, И.Ю. Судебный прецедент – источник права? / И.Ю. Богдановская // Государство и право. – 2002. – № 12.
- 3.26. Боннер, А.Т., Квиткин, В.Т. Судебный контроль в области государственного управления / А.Т. Боннер, В.Т. Квиткин. – М.: Изд-во Московского Университета, 1973.
- 3.27. Борисенко, В. Дисциплинарный арест военнослужащих / В. Борисенко // Российская юстиция. – 2001. – № 4.
- 3.28. Бошно, С.В. Судебная практика: способы выражения / С.В. Бошно // Государство и право. – 2003. – № 3.
- 3.29. Бошно, С.В. Влияние судебной практики на законотворчество / С.В. Бошно // Государство и право. – 2004. – № 8.
- 3.30. Большая советская энциклопедия. Т. I. М., 1926.
- 3.31. В Институте права Академии Наук СССР. (Доклад Д.И. Полумордвинова) // Советское государство и право. – 1947. – № 5.

- 3.32. Васильев, А.М. Нормативные акты Советского социалистического государства / А.М. Васильев // ВЮЗИ, 1955.
- 3.33. Васильев, Р.Ф. О понятии правового акта / Р.Ф. Васильев // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11, Право. – 1998. – № 5.
- 3.34. Вопросы административного права. Научные обзоры. Книга 1. Русская литература по административной юстиции. – М., 1916.
- 3.35. Гаджиев, Г.А. Феномен судебного прецедента в России / Г.А. Гаджиев // Судебная практика как источник права. – М.: Юристь, 2000.
- 3.36. Галлиган, Д., Полянский, В.В., Стариков, Ю.Н., Административное право: история развития и основные современные концепции / Д. Галлиган, В.В. Полянский, Ю.Н. Стариков. – М.: Юрист, 2002.
- 3.37. Горбуз, А.К. Доступность судебного решения / А.К. Горбуз // Судебная практика как источник права. – М.: Юристь, 2000.
- 3.38. Горбуз, А. Доступность судебного решения / А. Горбуз // Российская юстиция. – 2001. № 1.
- 3.39. Громько, А., Фидман, А. Прокурорский надзор в процессе конституционного правосудия / А. Громько, А. Фидман // Законность. – 1998. – № 11.
- 3.40. Грось, Л. Акты Конституционного Суда РФ и право на судебную защиту / Л. Грось. // Российская юстиция. – 1998. – № 11.
- 3.41. Грось, Л. Акты Конституционного Суда РФ и право на судебную защиту / Л. Грось. // Российская юстиция. – 1998. – № 12.
- 3.42. Давид, Р., Жоффре-Спинози, К. Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози. – М. 1999.
- 3.43. Деменева, А. «Лечение по принуждению. Суд в Страсбурге рассматривает очередную жалобу россиянки» / А. Деменева // Ваше право. – 2003. – № 38.

- 3.44. Деменева, А.В. Юридические последствия постановлений Европейского суда по правам человека для Российской Федерации / А.В. Деменева: дис.... магистра права. – Екатеринбург, 2004.
- 3.45. Демин, А.В. Нормативный договор как источник административного права / А.В. Демин // Государство и право. – 1998. – № 2.
- 3.46. Елистратов, А.И. Основные начала административного права / А.И. Елистратов. – М.: Издание Г.А. Лемана. 1914.
- 3.47. Елистратов, А.И. Об утверждении законности в советском строительстве / А.И. Елистратов // Советское право. – 1922. – № 1.
- 3.48. Жилин, Г. Признание нормативных актов недействительными / Г. Жилин // Российская юстиция. – 1998. – № 7.
- 3.49. Жуйков, В.М. К вопросу о судебной практике как источнике права / В.М. Жуйков // Судебная практика как источник права. – М., 1997.
- 3.50. Жуйков, В. Конституционный Суд и суды общей юрисдикции: проблемы разграничения компетенции / В. Жуйков // Советская юстиция. – 1993. – № 20.
- 3.51. Жуйков, В.М. Проблемы гражданского процессуального права / В.М. Жуйков. – М.: Городец-издат, 2001.
- 3.52. Жуйков В.М. Судебная защита от неправомерных действий // Законность. 1993. № 8.
- 3.53. Загайнова, С.К. История и практика судебного прецедента / С.К. Загайнова // Российский юридический журнал. – 1998. – № 3.
- 3.54. Загряцков, М.Д. Административная юстиция и право жалобы. В теории и законодательстве. (Развитие идеи и принципов административной юстиции. Административный процесс и право жалобы в Советском праве) / М.Д. Загряцков. – М.: Изд-во «Право и жизнь». 1924.

- 3.55. Зайцев, В.Ю. Некоторые вопросы судебной практики по делам об оспаривании правовых актов / В.Ю. Зайцев // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2001. – № 3.
- 3.56. Зеленцов, А.Б. Административно-правовой спор / А.Б. Зеленцов // Правосудие. – 2000. – № 1.
- 3.57. Зивс, С.Л. Источники права / С.Л. Зивс. – М.: Наука, 1981.
- 3.58. Иванов, С.А. Судебные постановления как источник трудового права / С.А. Иванов // Судебная практика как источник права. – М., 1997.
- 3.59. Изварина, А.Ф. Специфика судебных решений по делам об оспаривании законности нормативных правовых актов / А.Ф. Изварина // Юридический вестник. – 1999. – № 3.
- 3.60. Исаков, В.Б. Закон и судебный прецедент как источник права в Российской правовой системе / В.Б. Исаков // Сборник рабочих материалов международного семинара «Судебная практика как источник права». – М., 1999. Раздел 4. Россия.
- 3.61. Кажлаев, С.А. О нормотворчестве Конституционного Суда Российской Федерации / С.А. Кажлаев // Журнал российского права. – 2004. – № 9.
- 3.62. Карадже-Искров, Н.П. Новейшая эволюция административного права / Н.П. Карадже-Искров. – Иркутск, 1927.
- 3.63. Керимов, Д.А. Понятие источника советского социалистического права / Д.А. Керимов // Ученые записки ЛЮИ. – Вып. V., 1951.
- 3.64. Кислясханов, И.Ш. Проблемы обеспечения прав и свобод граждан в сфере административной деятельности милиции / И.Ш. Кислясханов: автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук. – М., 1997.
- 3.65. Клепицкий, И. Преступления, административные правонарушения... / И. Клепицкий // Государство и право. – 2000. – № 3.

- 3.66. Кобалевский, В.Л. Административная юстиция в положительном Советском праве / В.Л. Кобалевский // Вестник советской юстиции. – 1923. – № 7.
- 3.67. Козлов, А.Ф. Основные вопросы теории особого производства по закону от 11 апреля 1937 г. / А.Ф. Козлов: автореф. дис.... канд. юрид. наук. – Свердловск, 1952.
- 3.68. Козлов, Ю.М. Предмет Советского административного права / Ю.М. Козлов. – М.: Изд-во Московского Университета, 1967.
- 3.69. Козлов, Ю.М., Попов, Л.Л. Административное право / Ю.М. Козлов, Л.Л. Попов. – М.: Юрист, 2001.
- 3.70. Колбая, Г.Н. Закон о Конституционном Суде: ухудшить нельзя, улучшить! / Г.Н. Колбая // Журнал российского права. – 1998. – № 3.
- 3.71. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации. – М.: Проспект, 2003.
- 3.72. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации. – М.: Юрист, 2003.
- 3.73. Конституция России: 10 лет применения / под ред. А.В. Деменевой, А.Л. Буркова. – Екатеринбург: Изд-во Уральского университета, 2004. (Судебная практика и права человека; Вып. 1).
- 3.74. Корнев, А.П. Административное право России. Часть 1 / А.П. Корнев. – М., 1996.
- 3.75. Корф, С.А. Административная юстиция в России. Книга первая. Очерк исторического развития власти надзора и административной юстиции в России / С.А. Корф. – С-Петербург: Типография Тренке и Фюсно, 1910.
- 3.76. Кряжков, В.А. Проблемы компетенции конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации / В.А. Кряжков // Государство и право. – 1998. – № 9.

- 3.77. Кряжков, В.А. Проблемы становления конституционной юстиции субъектов Российской Федерации / В.А. Кряжков // Государство и право. – 2000. – № 5.
- 3.78. Курбатов, А. Оспаривание актов нормативного характера / А. Курбатов // Хозяйство и право. – 2004. – № 9.
- 3.79. Кутафин, О.Е. Источники конституционного права Российской Федерации / О.Е. Кутафин. – М.: Юристъ, 2002.
- 3.80. Кучин, М.В. Прецедентное право Европейского Суда по правам человека: к вопросу о юридической природе / М.В. Кучин // Совет Европы и Россия. – 2000. – № 2.
- 3.81. Кучин, М.В. Судебный прецедент как источник права (дискуссионные вопросы) / М.В. Кучин // Российский юридический журнал. – 1999. – № 4.
- 3.82. Лазарев, Л. Проблемы судебного нормоконтроля в решениях Конституционного Суда РФ / Л. Лазарев // Российская юстиция. – 2001. – № 2.
- 3.83. Лазарев, Л. Исполнение решений Конституционного Суда РФ / Л. Лазарев // Российская Юстиция. – 2002. – № 9.
- 3.84. Лебедев, В. От идеи судебного нормоконтроля к административному судопроизводству / В. Лебедев // Российская юстиция. – 2000. – № 9.
- 3.85. Лившиц, Р.З. Судебная практика как источник права / Р.З. Лившиц // Судебная практика как источник права. – М., 1997.
- 3.86. Марченко, М.Н. Вторичные источники романо-германского права: прецедент, доктрина / М.Н. Марченко // Вестник Московского Университета. Сер. 11, Право. – 2000. – № 4.
- 3.87. Марченко, М.Н. Закон в системе источников романо-германского права / М.Н. Марченко // Вестник Московского Университета. Сер. 11, Право. – 2000. – № 3.

- 3.88. Марченко, М.Н. Источники романо-германского права: понятие, виды, классификация / М.Н. Марченко // Вестник Московского Университета. Сер. 11, Право. – 2000. – № 2.
- 3.89. Марченко, М.Н. Основные источники англосаксонского права: понятие, прецедент / М.Н. Марченко // Вестник Московского Университета. Сер. 11, Право. – 1999. – № 4.
- 3.90. Марченко, М.Н. Источники права: учеб. пособие / М.Н. Марченко. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005.
- 3.91. Митюков, М.А. Как исполняются решения Конституционного Суда Российской Федерации и конституционных (уставных) судов субъектов Федерации / М.А. Митюков // Журнал российского права. – 2001. – № 7.
- 3.92. Михалева, Н.В. Судебная практика судов общей юрисдикции как источник права (роль судебных постановлений по конкретным делам и разъяснений Пленума Верховного Суда РФ в формировании и обеспечении единства судебной практики) / Н.В. Михалева // Судебная практика как источник права. – М.: Юристь, 2000.
- 3.93. Мицкевич, А.В. Акты высших органов советского государства: юридическая природа нормативных актов высших органов государственной власти и управления СССР / А.В. Мицкевич. – М.: Юридическая литература, 1967.
- 3.94. Мицкевич, А.В. Правотворческое значение нормативного акта / А.В. Мицкевич // Советское государство и право. – 1965. – № 11.
- 3.95. Невинский, В.В. Конституционный Суд РФ и правотворчество в России / В.В. Невинский // Вестник Конституционного Суда РФ. – 1997. – № 3.
- 3.96. Невинский, В.В. Совершенствование нормоконтроля – задача российских судов / В.В. Невинский // Вестник Уставного суда Свердловской области. – 2003. – № 2.

- 3.97. Недбайло, П.Е. О юридических гарантиях правильного осуществления советских правовых норм / П.Е. Недбайло // Советское государство и право. – 1957. – № 6.
- 3.98. Несмеянова, С.Э. Теоретико-правовое исследование конституционного судебного контроля в Российской Федерации / С.Э. Несмеянова: автореф. дис.... д-ра. юрид. наук. – Екатеринбург, 2004.
- 3.99. Нерсесянц, В.С. Суд не законодательствует и не управляет, а применяет право / В.С. Нерсесянц // Судебная практика как источник права. – М. 1997.
- 3.100. Нешатаева, Т.Н. К вопросу об источниках права – судебном прецеденте и доктрине / Т.Н. Нешатаева // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. – 2000. – № 5.
- 3.101. Никитин, С.В. Проблемы прямого (абстрактного) контроля за нормативными актами в гражданском процессе / С.В. Никитин // Система гражданской юрисдикции в канун XXI века: современное состояние и перспективы развития: Межвузовский сборник научных трудов. – Екатеринбург. 2000.
- 3.102. Николаева, М.Н. Нормативные акты министерств и ведомств СССР / М.Н. Николаева. – М.: Юридическая литература, 1975.
- 3.103. Николаева, Л.А., Соловьева, А.К. Юрисдикция судов межгосударственных объединений по разрешению публично-правовых споров / Л.А. Николаева, А.К. Соловьева // Журнал российского права. – 2000. – № 11.
- 3.104. Николаева, Л.А., Соловьева, А.К. Административная юстиция и административное судопроизводство: зарубежный опыт в российской традиции / Л.А. Николаева, А.К. Соловьева. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс». 2004.

- 3.105. Новоселов, В.И. Судебный контроль в советском государственном управлении / В.И. Новоселов // Вопросы теории и истории государства и права и государственного строительства. – Томск, 1964.
- 3.106. Нольде, А.Э. Отношения между судом и администрацией после издания Судебных Уставов. (Отдельный оттиск из издания «Судебные Уставы 20 ноября 1864 г. за пятьдесят лет») / А.Э. Нольде. – Петроград: Сенатская типография, 1915.
- 3.107. Носов, Е. К вопросу о теории советской административной юстиции / Е. Носов // Советское право. – 1925. – № 4.
- 3.108. О некоторых актуальных проблемах административного права (По материалам «Лазаревских чтений») // Государство и право. – 1997. – № 6.
- 3.109. Овсянко, Д.М. Административное право / Д.М. Овсянко. – М.: Юридическая литература, 1997.
- 3.110. Петров, Г.И. Источники советского административного права / Г.И. Петров // Правоведение. – 1958. – № 4.
- 3.111. Петухов, Г.Е. Развитие компетенции суда по обеспечению законности в государственном управлении / Г.Е. Петухов // Советское государство и право. – 1975. – № 3.
- 3.112. Поволоцкий, Л.И. Спорные вопросы особого производства по закону от 11 апреля 1937 г. и постановление СНК СССР от 24 ноября 1942 г. / Л.И. Поволоцкий // Ученые записки ленинградского юридического института. – Вып. IV. 1947.
- 3.113. Подробности (Екатеринбург). 2001. 29 июня. № 78(671).
- 3.114. Полежаев, П. О губернском надзоре / П. Полежаев // Журнал Министерства Юстиции. – 1859. – кн. 5.
- 3.115. Потапенко, С. Разграничение нормативных и ненормативных актов / С. Потапенко // Российская юстиция. – 2003. – № 6.

- 3.116. Попонов, Ю.Г. Теоретические и практические проблемы судебной практики при восполнении судами пробелов в праве / Ю.Г. Попонов // Судебная практика как источник права. – М.: Юрист, 2000.
- 3.117. Правовой акт о статусе Уставного суда субъекта Российской Федерации // Журнал российского права. – 2000. – № 1.
- 3.118. Ремнев, В.И. Социалистическая законность в государственном управлении / В.И. Ремнев. – М.: Изд-во Наука, 1979.
- 3.119. Решения Верховного Суда Российской Федерации по вопросам деятельности органов внутренних дел Российской Федерации (1999–2001 г.г.) / сост. В.В. Черников, Т.Н. Москалькова, И.В. Быченкова; под общ. ред. В.В. Черникова. – М., 2001.
- 3.120. Савицкий, В. Российские суды получили реальную возможность контролировать исполнительную власть / В. Савицкий // Судебный контроль и права человека: Материалы Российско-британского семинара (12-13 сентября 1994 г.). – М.: Права человека, 1996.
- 3.121. Савицкий, В.А., Терюкова, Е.Ю. Решения Конституционного Суда РФ как источники конституционного права РФ / В.А. Савицкий, Е.Ю. Терюкова // Вестник Конституционного Суда РФ. – 1997. – № 3.
- 3.122. Салищева, Н.Г. Административный процесс в СССР / Н.Г. Салищева. – М.: Юридическая литература, 1964.
- 3.123. Советское административное право: Учеб. – М.: Государственное издательство юридической литературы, 1950.
- 3.124. Совершенствование правосудия в России. Интервью главного редактора журнала с В.А. Тумановым // Государство и право. – 1998. – № 12.
- 3.125. Стариков, Ю.Н. Курс общего административного права. В 3 т. Т. I: История. Наука. Предмет. Нормы. Субъекты / Ю.Н. Стариков. – М.: Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА–ИНФРА·М), 2002.

- 3.126. Старилов, Ю.Н. Административная юстиция: Проблемы теории / Ю.Н. Старилов. – Воронеж: Издательство Воронежского государственного университета, 1998.
- 3.127. Старилов, Ю.Н. Административная юстиция. Теория, история, перспективы / Ю.Н. Старилов. – М.: Норма-Инфра·М. 2001.
- 3.128. Степанов, В. Гражданин Минин против Правительства РФ / В. Степанов // Российская юстиция. – 1998. – № 9.
- 3.129. Строгович, М.С. Социалистическая законность и укрепление гарантий прав личности в условиях развитого социализма / М.С. Строгович. // Революция, демократия, право. – М., 1978.
- 3.130. Студеникина, М.С. Судебная практика и административное право / М.С. Студеникина // Судебная практика в советской правовой системе / под ред. С.Н. Братуся. – М.: Юридическая литература, 1975.
- 3.131. Студеникина, М.С. Соотношение административного и судебного контроля в советском государственном управлении / М.С. Студеникина // Ученые записки. Вып. 22. – М.: ВНИИСЗ, 1970.
- 3.132. Судебные Уставы 20 ноября 1864 г. с изложением рассуждений, на коих они основаны. – СПб: Изд-во Государственных канцелярий, ч. II, изд. 2, 1867.
- 3.133. Тарасов, И.Т. Лекции по полицейскому (административному праву) / И.Т. Тарасов. – М. 1910. Т. II.
- 3.134. Тихомиров, Ю. Административное судопроизводство в России: перспективы развития / Ю. Тихомиров // Российская юстиция. – 1998. – № 8.
- 3.135. Тихомиров Ю. Законность в сфере государственного управления / Ю. Тихомиров // Законность. – 1998. – № 6.
- 3.136. Тихомиров, Ю.А. О концепции развития административного права и процесса / Ю.А. Тихомиров // Государство и право. – 1998. – № 1.

- 3.137. Топорнин, Б.Н. Система источников права: тенденции развития / Б.Н. Топорнин // Судебная практика как источник права. – М.: Юристъ, 2000.
- 3.138. Уксусова, Е. Оспаривание законности нормативных актов в судах общей юрисдикции / Е. Уксусова // Российская юстиция. – 1998. – № 8.
- 3.139. Ученые записки. ВНИИСЗ. – 1964. – Вып. 3(20).
- 3.140. Хазанов, С.Д. Административная юстиция в России: нерешенные вопросы / С.Д. Хазанов // Проблемы административной юстиции: Материалы семинара. – М.: Статут, 2002.
- 3.141. Хазанов, С.Д. Некоторые вопросы юрисдикции административных судов / С.Д. Хазанов // Проблемы защиты публичных и частных интересов в административных судах: Материалы научно-практической конференции (15-16 марта 2001 г.). – Москва. 2001.
- 3.142. Хаманева, Н.Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти / Н.Ю. Хаманева. – М.: Институт государства и права Российской Академии Наук, 1997.
- 3.143. Хаманева, Н.Ю. Обжалование в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан России / Н.Ю. Хаманева // Государство и право. – 1993. – № 11.
- 3.144. Чепурнова, Н. Конституционный (уставный) суд как орган судебного контроля за законностью правовых актов субъекта Федерации / Н. Чепурнова // Российская юстиция. – 1999. – № 3.
- 3.145. Чепурнова, Н.М. Судебный контроль в Российской Федерации: проблемы методологии, теории и государственно-правовой практики / Н.М. Чепурнова. – Ростов-на-Дону: Издательство СКНЦ ВШ, 1999.
- 3.146. Чечот, М.Д. Судебный контроль за административной деятельностью в СССР / М.Д. Чечот // Советское государство и право. – 1972. – № 1.
- 3.147. Шебанов, А.Ф. О понятиях источника права и формы права / А.Ф. Шебанов // Правоведение. – 1965. – № 4.

- 3.148. Шебанов, А.Ф. Форма Советского права / А.Ф. Шебанов. – М.: Юридическая литература, 1968.
- 3.149. Эбзеев, Б.С. Конституционный Суд Российской Федерации: становление, юридическая природа, правовые позиции (вступительная статья) / Б.С. Эбзеев // Комментарий к постановлениям Конституционного Суда Российской Федерации / отв. ред. Б.С. Эбзеев: В 2 т. – М.: Юристъ, 2001. Т. 1.
- 3.150. Юсупов, В.А., Волков, Н.А. Научные основы государственного управления в СССР: Учеб. пособие / В.А. Юсупов, Н.А. Волков. – Изд-во Казанского ун-та, 1972.
- 3.151. Яковлев, В.Ф. Влияние арбитражной практики на совершенствование законодательства / В.Ф. Яковлев // Российская юстиция. – 1999. – № 1.
- 3.152. Ярков, В.В. Современные проблемы подведомственности гражданских дел / В.В. Ярков // Журнал российского права. – 1998. – № 10/11.
- 3.153. Яценко, В.Н. Некоторые особенности рассмотрения дел об оспаривании нормативных правовых актов / В.Н. Яценко // Арбитражный и гражданский процесс. – 2004. – № 4.
- 3.154. Black's Law Dictionary Abridged 6th Ed 8th Reprint-1998.
- 3.155. Denis J. Galligan and Daniel M. Smilov. Administrative Law in Central and Eastern Europe. 1999.
- 3.156. Ernest Gellhorn and Barry B. Boyer. Administrative Law and Process. 2nd Ed. 3rd Reprint. 1981.
- 3.157. Harris, O'Boyle, Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights (Butterworths; London; Dunlin; Edinburgh, 1995).
- 3.158. Kocktvedgaard M. Denmark-sources of law. – In: International Encyclopedia of comparative law. Tubingen, 1973, vol. 1.
- 3.159. Merryman J. The Civil Law Tradition. Stanford, 1992.

- 3.160. Michel Lesage. *Soviet Administration*. 1983.
- 3.161. Peter L. Strauss, Todd Rakoff, Roy A. Schotland, Cynthia R. Farina. *Gellhorn and Byse's Administrative Law: cases and comments*. 1995. 9th ed.