

Автономная некоммерческая организация
высшего профессионального образования
«Московский гуманитарный университет»

На правах рукописи

**Галяутдинов
Булат Салаватович**

**Конституционный институт Уполномоченного по правам человека
в Российской Федерации в системе государственного контроля
Российской Федерации**

12.00.02 – конституционное право; конституционный судебный
процесс; муниципальное право

Диссертация
на соискание ученой степени кандидата юридических наук

Научный руководитель – доктор
юридических наук,
профессор
Синцов Глеб Владимирович

Москва: 2014

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ	3
ГЛАВА I. ГОСУДАРСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ И ИНСТИТУТ ОМБУДСМЕНА: ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ И ПРАВОВАЯ ПРИРОДА	16
§ 1. Правовая природа государственного контроля как функции государства	16
§ 2. Институт уполномоченного по правам человека (омбудсмена): контрольно-правозащитная характеристика	37
§ 3. Развитие контрольных полномочий омбудсменов в зарубежных странах	54
ГЛАВА II. КОНТРОЛЬНОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ С УЧАСТИЕМ УПОЛНОМОЧЕННОГО ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА	72
§ 1. Понятие и структура контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека	72
§ 2. Субъекты и объекты контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека	86
§ 3. Содержание и основание возникновения правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека	102
ГЛАВА III. КОНТРОЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ УПОЛНОМОЧЕННОГО ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В СИСТЕМЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ	118
§ 1. Принципы контрольной деятельности Уполномоченного по правам человека	118
§ 2. Уполномоченный по правам человека и парламентский контроль	146
§ 3. Уполномоченный по правам человека и «контрольная ветвь власти»: тенденции развития	162
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	177
СПИСОК ИСТОЧНИКОВ ПРАВА И НАУЧНОЙ ЛИТЕРАТУРЫ ...	190

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность диссертационного исследования. Перманентное реформирование системы государственного аппарата и развитие политической системы в Российской Федерации обусловило усиление позиций органов исполнительной власти, что, в свою очередь поставило вопрос о необходимости уравнивания данной ветви государственной власти посредством установления эффективной системы контроля над ней – как политического, так и правового.

Наряду с существующими традиционными видами государственного контроля (парламентским, судебным) в современной России развивается целая система дополнительных средств контроля над исполнительной властью, имеющих вспомогательный характер и занимающих весьма специфическое положение в системе государственного аппарата.

В странах Западной Европы традиционным средством дополнительного контроля над деятельностью исполнительной власти является институт омбудсмена, получивший в Российской Федерации название Уполномоченного по правам человека.

Основное назначение контрольных функций омбудсмена за рубежом состоит в том, что целью контрольных мероприятий в конечном итоге является повышение эффективности деятельности органов государственной власти, и в первую очередь власти исполнительной. В Российской Федерации, при сохранении контрольных функций Уполномоченного, на первый план вышла цель восстановления нарушенных прав и свобод человека и гражданина, предотвращение их нарушения в будущем, и лишь на втором плане осталась цель содействия в совершенствовании механизма государственного аппарата.

Традиционно институт омбудсмена за рубежом рассматривался как форма парламентского контроля. Однако предложения российских ученых о позиционировании данного института именно как парламентского органа не нашла одобрения у российских законодателей, что во многом

обуславливается политической обстановкой в России в период принятия Конституции РФ 1993 года. Тем самым, еще Конституция РФ породила неопределенность конституционного статуса Уполномоченного по правам человека, в том числе природу и характер его контрольных полномочий. Сложившаяся конституционная практика взаимодействия между Уполномоченным и высшими органами публичной власти так же не отвечает на вопрос, можно ли контроль Уполномоченного рассматривать как форму парламентского контроля или он является самостоятельным, правозащитным, видом государственного контроля.

Важность постановки вопроса о природе контрольных полномочий российского омбудсмена и перспективах развития данного института в Российской Федерации обуславливается еще и тем, что в силу практики взаимодействия между Уполномоченным и Государственной Думой РФ, а также неустойчивого механизма обратной связи с органами исполнительной власти, потенциал возможностей контрольной деятельности Уполномоченного по правам человека не раскрыт в полной мере. Сложившаяся в Российской Федерации расстановка политических сил, направленная на укрепление и приоритет исполнительной власти под эгидой власти президентской лишь нивелирует данный контрольно-правозащитный потенциал.

Таким образом, вопрос относительно природы контроля Уполномоченного по правам человека – является ли это независимым государственным контролем, формой парламентского контроля, либо двуединой формой государственного и гражданского контроля, является весьма актуальным, поскольку его разрешение в свою очередь должно определить вектор развития данного правозащитного института в Российской Федерации.

Степень научной разработанности темы. Исследованию темы государственного контроля, его видов, форм и содержания, посвящено множество научных работ. Значительный вклад в качестве основы для данной

сферы научных знаний внесли ученые: С.А. Авакьян, С.С. Алексеев, М.В. Баглай, В.В. Гошуляк, Е.И. Козлова, Г.Н. Комкова, О.Е. Кутафин, Н.И. Матузов, А.В. Малько, В.Е. Чиркин.

Непосредственным изучением природы и содержания государственного контроля, в том числе государственного контроля как функции государства и государственного контроля над исполнительной властью занимались следующие ученые: А.А. Адыев, А.А. Джагарян, А.З. Завалунов, Н.Н. Калужный, К.В. Марков, Е.А. Маштакова, Д.В. Пожарский, А.Б. Яблонская. Особо следует выделить ученых, внесших наибольший вклад в учение о государственном контроле: В.П. Беляев, А.М. Тарасов, В.Е. Чиркин.

Вопросам форм и содержания парламентского контроля были посвящены исследования С.В. Бендюриной, Е.П. Григорьевой, Е.В. Ковряковой, А.И. Козлова, А.А. Корнилаевой, В.К. Стениной.

Значительный вклад в науку конституционного права по исследуемой теме внесли труды российских ученых, посвященные правовой природе института омбудсмена и Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации: А.С. Автономов, В.В. Бойцова, Л.В. Бойцова, Р.Г. Вагизов, О.О. Миронов, А.Н. Соколов, А.Ю. Сунгуров, К.Б. Трумпель, Н.Ю. Хаманева.

В последующем конституционно-правовому и теоретико-правовому изучению данного института на федеральном уровне были посвящены диссертационные исследования А.А. Бегаевой, С.А. Борсученко, Л.И. Захаровой, С.А. Князькина, Ю.Л. Корабельниковой, Н.В. Корнеевой, А.Г. Майорова, А.Е. Новиковой, А.Ю. Семеновской, Д.Е. Феоктистова, В.В. Эмих.

Вместе с тем, большинство исследований посвящено институту Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации как элементу системы защиты прав и интересов личности. В свою очередь, исследованию конституционно-правовой природы контроля Уполномоченного по правам человека, его места в системе контрольных органов власти уделяется весьма незначительное научное внимание, а содержанию контрольного правоотношения с Уполномоченным по правам человека не уделяется вообще.

Цель диссертационного исследования состоит в комплексном теоретико-правовом исследовании конституционной природы контроля Уполномоченного по правам человека, механизма реализации его специальных полномочий при осуществлении контрольной деятельности, определении места Уполномоченного в системе органов государственного контроля в Российской Федерации.

Для достижения поставленной цели необходимо решение следующих **задач**:

- исследовать правовую природу государственного контроля, а также конституционно-правовую природу контроля Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации;

- изучить правовой статус омбудсменов в контексте защиты прав человека посредством осуществления контрольных полномочий;

- провести сравнительный историко-ретроспективный анализ контрольных полномочий омбудсменов в зарубежных странах;

- разработать авторское определение «контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека»;

- исследовать структурные элементы контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека;

- выделить особенности возникновения контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека;

- провести классификацию принципов контрольной деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, необходимых для эффективного осуществления им своих полномочий;

- проанализировать природу и содержание парламентского контроля с целью определения соотношения с контролем Уполномоченного по правам человека;

- теоретически определить место Уполномоченного в системе контрольной власти в Российской Федерации.

Объектом диссертационного исследования являются общественные

отношения, возникающие в процессе осуществления контрольной деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации.

Предмет диссертационного исследования составляют нормы конституционного права, регулирующие контрольные правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, а также смежные с ними правоотношения, материалы судебной практики, труды российских ученых, материалы и сведения, содержащиеся в ежегодных докладах Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации.

Методологическую основу исследования составили общенаучные методы познания общественных отношений, в том числе: диалектический, индукции и дедукции, конкретно-исторический, а также специальные юридические научные методы: сравнительно-правовой, формальной юридической, системно-структурный.

Нормативную правовую базу исследования составляют Конституция Российской Федерации 1993 г., Федеральный конституционный закон «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации», федеральные законы, указы Президента Российской Федерации, постановления Правительства Российской Федерации, законы и подзаконные акты субъектов Российской Федерации, акты международного права.

Научная новизна диссертационного исследования состоит в том, что впервые были исследована конституционно-правовая природа Уполномоченного по правам человека как контрольного государственного органа, что позволило определить место Уполномоченного, как в системе органов публичной власти, так и в системе органов государственного контроля.

Впервые было исследовано контрольное правоотношение с участием Уполномоченного. Исследован субъектный состав и объекты данного правоотношения. Проанализировано содержание, а также сформулирован юридический фактический состав, служащий основанием возникновения данного правоотношения.

Сформулирован ряд новых терминов: «контрольное правоотношение с

участием Уполномоченного по правам человека»; «контроль Уполномоченного по правам человека».

На основе сравнительного анализа федерального и регионального законодательства, юридической литературы, разработаны принципы контрольной деятельности Уполномоченного, реализация которых обеспечивает в итоге соблюдение прав и свобод человека и гражданина, а повышает уровень административного поведения подконтрольных органов власти.

Проведено сравнительно-правовое исследование юридической природы контроля Уполномоченного по правам человека и парламентского контроля. Впервые институт Уполномоченного по правам человека теоретически рассмотрен как элемент контрольной ветви власти.

На защиту выносятся следующие положения:

1. Государственный контроль в современных условиях российской государственности представляет собой особую государственную функцию, направленную на обеспечение интересов государства и общества, которая выражается в деятельности органов публичной власти, направленной на: систематическое получение информации (как самостоятельное, так и опосредованное) о состоянии и жизнедеятельности общества, о функционировании всего механизма государства; выявление нарушений или отклонений в деятельности подконтрольных объектов от существующих нормативных и иных предписаний; принятие мер по устранению или лимитации выявленных дефектов; принятие (при необходимости) мер по привлечению к ответственности виновных лиц; способствование устранению выявленных, а также аналогичных дефектов, в будущем, в том числе в других общественных отношениях.

2. Контроль Уполномоченного по правам человека представляет собой специальную, вспомогательную разновидность государственного контроля, направленную на обеспечение соблюдения прав и свобод человека и гражданина в деятельности органов публичной власти в следующих формах: систематического или ситуативного получения информации (как

самостоятельно, так и опосредованно) о состоянии защищенности прав и свобод человек и гражданина в деятельности подконтрольных органов публичной власти; выявления нарушений или отклонений в деятельности органов власти, результатом которых явилось нарушение прав и свобод человека и гражданина; способствования восстановлению нарушенных прав и свобод посредством вынесения рекомендаций по устранению выявленных дефектов подконтрольным органам; обращения (при необходимости) к уполномоченным субъектам о принятии мер по привлечению к ответственности виновных лиц; способствования устранению выявленных дефектов в деятельности органов власти в настоящем, а также аналогичных дефектов в будущем, посредством использования специальных методов и правомочий.

3. Контроль Уполномоченного по правам человека имеет двойственную природу и обладает признаками государственного и гражданского контроля, поскольку: контроль омбудсмана своим происхождением обязан государству, в лице органов публичной власти – Государственной Думы РФ и Президента РФ; Уполномоченный по правам человека не наделен самостоятельными императивными полномочиями, связанными с применением юридической ответственности по итогам своей контрольной деятельности, что объединяет его с институтами гражданского общества; как и институты гражданского общества, Уполномоченный по правам человека может лишь информационно обеспечить высшие органы власти о состоянии дел в государстве относительно сферы соблюдения прав и свобод человека и гражданина.

4. Контрольное правоотношение с участием Уполномоченного по правам человека следует рассматривать как публично-правовое, основанное на нормах конституционного права, отношение, представляющее собой юридическую связь между Уполномоченным и подконтрольным субъектом, имеющую своей целью восстановление нарушенных прав и свобод человека и гражданина посредством корректировки административных процедур

подконтрольных субъектов либо совершенствования действующего законодательства.

Данное правоотношение может быть простым – когда участвуют лишь два субъекта: контролирующий (Уполномоченный по правам человека) и подконтрольный (соответствующий орган власти, служащий, должностное лицо), либо сложным – когда со стороны контролирующих субъектов выступают не только Уполномоченный по правам человека, но иной компетентный орган власти, осуществляющий контроль или надзор, привлекаемый к проверке по запросу Уполномоченного.

5. Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации как субъект контрольного правоотношения обладает специальной правоспособностью, заключающейся в следующих требованиях к кандидату на эту должность: гражданин Российской Федерации, не моложе 35 лет, имеющий познания в области прав и свобод человека и гражданина, опыт их защиты.

Правоспособность и дееспособность у Уполномоченного по правам человека возникают не одновременно. Специальная правоспособность кандидата на должность Уполномоченного по правам человека возникает с момента, когда лицо может отвечать перечисленным требованиям, и подтверждается выдвижением кандидата на должность Уполномоченного по правам человека. Юридическим фактом, подтверждающим специальную правоспособность кандидата, является включение данного кандидата в список для тайного голосования.

Дееспособность Уполномоченного по правам человека возникает не с момента его избрания Государственной Думой, а с момента принесения им присяги, поскольку именно с моментом принесения присяги закон связывает юридическое вступление в должность Уполномоченного по правам человека.

6. В перечень подконтрольных субъектов Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации входит как гражданская, так и военная и

правоохранительная администрация, как на федеральном уровне, так и на уровне субъектов Российской Федерации.

Вместе с тем, необходимо законодательно разрешить муниципальный пробел в перечне подконтрольных субъектов рассматриваемого правоотношения:

- исключить решения представительных органов местного самоуправления – поскольку в настоящее время нарушается вся концепция Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации», направленная на исключение из его компетенции представительных органов публичной власти;

- в перечень подконтрольных субъектов должны быть включены муниципальные служащие. Наличие данного пробела можно обосновать тем, что Федеральный закон «О муниципальной службе в Российской Федерации» принят через 10 лет после принятия Федерального конституционного закона «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» – в 2007 году. За это время механизм государства усложнился, а концепция Федерального конституционного закона уже не в полной мере стала отвечать требованиям времени, в связи с чем его нормы нуждаются в обновлении.

7. Для возникновения контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека должен иметь место не один юридический факт, а сложный фактический состав: вынесение решения, совершение действий (бездействий) подконтрольным субъектом; обжалование данных решений, действий (бездействий) заявителем в судебном или административном порядке; подача жалобы Уполномоченному с соблюдением условий подачи и реквизитов жалобы; получение жалобы Уполномоченным и принятие по ней решения; принятие жалобы Уполномоченным к своему рассмотрению; уведомление Уполномоченным заявителя и подконтрольного органа о принятии жалобы к рассмотрению.

Решения, действия и бездействия подконтрольных субъектов, с одной стороны, являются одним из юридических фактов в фактическом составе – необходимым для возникновения контрольного правоотношения с участием Уполномоченного. С другой стороны, данные решения, действия и бездействия также являются объектом правоотношения, поскольку именно их будет проверять Уполномоченный на соответствие существующим стандартам прав и свобод человека и гражданина.

8. Характерными особенностями контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека являются:

- решение Уполномоченного по результатам проверочных мероприятий имеет лишь форму рекомендации, но не принуждения подконтрольного субъекта к совершению определенных действий;

- данное правоотношение может впоследствии трансформироваться в контрольное правоотношение иного рода, с участием других субъектов контроля, где Уполномоченный может выступать уже не как контролирующий орган, а как представитель обратившегося к нему заявителя. Такое возможно в случаях, когда подконтрольный субъект игнорирует рекомендации Уполномоченного, либо когда источником нарушения прав и свобод, по мнению Уполномоченного, является закон, на основе которого принято обжалуемое решение. В свою очередь, реализация указанных полномочий будет являться юридическим фактом для возникновения новых контрольных правоотношений.

9. Контрольная деятельность Уполномоченного строится на принципах законности, приоритета прав и свобод человека и гражданина, независимости, объективности, ответственности, гласности, целесообразности, эффективности и сбалансированности, охраны чести и достоинства личности, обязательного разбирательства отклонений в деятельности проверяемых субъектов. Осуществление контроля Уполномоченным в соответствии с данным принципами обеспечивает соблюдение прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации и

повышает уровень административного поведения подконтрольных субъектов.

10. Контроль Уполномоченного по правам человека, в отличие от парламентского контроля, не является разновидностью контроля политического, так как в своей контрольной деятельности Уполномоченный наблюдает за соблюдением прав и свобод человека и гражданина в государстве, а не за политическими решениями подконтрольных субъектов; непосредственно не может повлечь мер ни юридической, ни политической ответственности; его результаты могут лишь способствовать привлечению виновных субъектов к соответствующей ответственности как юридического, так и политического характера, посредством принятия решений уполномоченными на то органами (при юридической ответственности – правоохранительными, административными органами, судами; при политической ответственности – парламентом, президентом) на основе полученной от Уполномоченного информации.

Контроль Уполномоченного по отношению к парламентскому контролю имеет вспомогательную функцию – информационную: чтобы эффективно контролировать деятельность государственного аппарата и принимать соответствующие политические решения и законы парламентарии должны иметь достаточную информацию о положении дел в государстве и обществе. Такую информацию парламент получает в том числе из ежегодных и специальных докладов Уполномоченного по правам человека. В связи с этим, Уполномоченного по отношению к парламенту следует рассматривать не как субъекта парламентского контроля, а как средство его осуществления.

11. Уполномоченный по правам человека теоретически будет являться структурным элементом контрольной ветви государственной власти, поскольку: Уполномоченный является органом государственного контроля; контроль Уполномоченного является внешним, горизонтальным, применяется в отношении организационно не подчиненных ему органов власти и должностных лиц; независимость Уполномоченного специально

установлена ст. 2 Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ и является основой его конституционно-правового статуса; Уполномоченный организационно и функционально независим от органов, назначающих (избирающих) его – Государственной Думы и Президента РФ; конституционная ответственность Уполномоченного фактически отсутствует, поскольку Федеральный конституционный закон от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ не представляет Государственной Думе РФ право на смещение его с должности за ненадлежащее исполнение полномочий – тем самым, исключается внешнее воздействие на его контрольную деятельность; Уполномоченный обладает неприкосновенностью в течение всего срока полномочий; при осуществлении своей контрольной деятельности Уполномоченный осуществляет специфичные именно для него методы контроля посредством рассмотрения жалоб.

Теоретическая значимость диссертационного исследования определяется его новизной и содержащимися в нем выводами, которые будут способствовать более глубокому и всестороннему анализу Уполномоченного по правам человека как органа государственного контроля. Результаты исследования вносят определенный вклад в развитие науки конституционного права, а также могут быть использованы для дальнейших исследований похожих объектов, например, контрольной деятельности уполномоченных по правам человека в субъектах Российской Федерации, Уполномоченного при Президенте РФ по правам ребенка, уполномоченных по правам ребенка в субъектах Российской Федерации.

Практическая значимость диссертационного исследования состоит в том, что содержащиеся в нем выводы и предложения могут быть использованы для совершенствования законодательства в части регулирования контрольной деятельности Уполномоченного, а также сотрудничества Уполномоченного с другими органами государственного контроля и надзора. Материалы исследования могут быть использованы в процессе преподавания курсов «Конституционное право Российской Федерации», «Парламентское право»,

«Права человека и механизм их защиты».

Апробация полученных результатов. Основные положения, результаты и материалы настоящего исследования изложены в научных статьях на страницах научных журналов, других работах, опубликованных, в том числе в изданиях, рекомендованных в перечне ВАК.

Результаты исследования докладывались на научно-практических конференциях, посвященных теме диссертационного исследования.

Результаты диссертационного исследования внедрены в учебный процесс и используются в деятельности юридического факультета ФГБОУ ВПО «Пензенский государственный университет», при чтении учебной дисциплины «Конституционное право России», ряда специализированных курсов по государственно-правовой специализации. Отдельные материалы представленного исследования используются также в деятельности Центров правовой поддержки Пензенского регионального отделения Общероссийской общественной организации «Ассоциация юристов России».

Структура и содержание работы. Цели и задачи определили структуру и содержание диссертационное исследования, которое состоит из введения, трех глав, девяти параграфов, заключения, списка источников права и научной литературы.

ГЛАВА I. ГОСУДАРСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ И ИНСТИТУТ ОМБУДСМЕНА: ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ И ПРАВОВАЯ ПРИРОДА

§ 1. Правовая природа государственного контроля как функции государства

Власть как социально-политическое явление вызывало и вызывает многочисленные споры среди ученых, практиков, политиков относительно ее общественной, правовой, моральной природы, методов ее осуществления и основ для ее применения, в том числе применения насилия. Одни исследователи считают, что власть – это функция, которая является необходимым атрибутом любой социальной общности, другие рассматривают ее как способность властвующего подчинять своей воле других лиц, третьи – как управление, основанное на принуждении.

Государственная власть – это разновидность социальной власти, выражающаяся в форме публично-правовых отношений между государством в лице уполномоченных им субъектов (органов власти, должностных лиц) и иными субъектами, которая опирается на государственный и иные механизмы принуждения, имеет монопольное легальное право применять насилие к неподвластным субъектам, и осуществляет контроль за подвластными объектами.

Государственная власть – это высший авторитет, который признается добровольно или принудительно всеми членами территориального публичного коллектива. Посредством использования государственной власти осуществляется социальное управление в государственно-организованном обществе, в том числе и с помощью контрольно-надзорной деятельности¹.

В отечественной юридической литературе выработаны признаки государственной власти как разновидности власти социальной:

¹ Баранов М.Л. Содержание государственного контроля как вида социального управления // Юридический мир. – 2012. – № 10. – С. 61.

распространение на все общество соответствующей территории; выполнение функций, направленных в конечном счете на удовлетворение различных потребностей и интересов всех субъектов данной территории; государственное принуждение (монопольное право применять силу, но только на легальных основаниях и для достижения легальных целей); осуществление специальными субъектами (чиновники, депутаты и т.д.); установление системы налогов; организация населения по территориальному признаку; легитимность и легальность².

Основные, нормативно-регламентированные, организационно-обеспеченные направления деятельности государства, обусловленные главными, объективно необходимыми целями, выражающими его сущность и социальное назначение, в теории государства и права принято называть функциями государства³. При всей значимости стоящих перед государством целей и задач, они не являются основой для развития государства и его функций. Решаемые государством задачи сами непосредственно базируются на социально-экономических и политических потребностях общества, и таким образом определяются закономерностями его развития⁴.

В функциях государства раскрывается сама его сущность и социальное предназначение, а также те вопросы и направления, которыми занимается государство на данном историческом этапе развития. Функции государства и их конкретное содержание зависят от формы организации государственной власти, от того, какие цели государство ставит перед собой⁵.

Функциям государства присущи следующие основные черты:

Во-первых, функциями государства являются не любые, а именно основные направления его деятельности, сложившиеся в важнейших сферах

² Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: учебник. – М.: Юристъ, 2004. – С. 42-45.

³ Пожарский Д.В. Контрольно-надзорная функция современного государства: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2004. – С. 4-7.

⁴ Слезин А.А. Политический контроль как функция государства // Юридический мир – 2007. – № 1. – С. 59-62.

⁵ Абдуллаев М. И. Теория государства и права: учебник для высших учебных заведений. – М.: Финансовый контроль, 2004. – С. 33.

жизни общества и которые осуществляет государство в силу своих потребностей на данном этапе своего исторического развития.

Во-вторых, продолжая указанную мысль, это так называемая «сущностная характеристика» – через функции выражается и сама «сущность» государства, организация всего общества на данном историческом этапе.

В-третьих, выполняя свои функции, государство тем самым решает стоящие перед ним задачи по управлению обществом, а его деятельность приобретает практическую направленность.

В-четвертых, функции государства раскрывают цели государственного управления на каждом историческом этапе развития общества.

В-пятых, государство реализует свои функции в определенных формах (правовых и неправовых) с помощью особых, характерными для публичной власти методов⁶.

Таким образом, возникновение той или иной функции зависит от конкретного исторического этапа развития государства. Усложнение общественных отношений обуславливает появление и новых функций государства, реализация которых возлагается либо на прежние, либо на новые органы публичной власти.

В теории государства и права разработано множество классификаций функций государства. Так, по времени различают постоянные функции, существующие на всех этапах развития государства, и временные, появление которых обусловлено конкретными потребностями государства в определенном периоде его развития.

По формам деятельности выделяют законотворческие, управленческие, судебные и контрольно-надзорные. Соответственно, законотворческие функции осуществляют законодательные (представительные) органы власти, управленческие – органы исполнительной власти, судебные – органы

⁶ Алексеев С.С. Теория государства и права: учебник для высших учебных заведений. 3-е изд. – М.: Норма, 2005.

судебной власти, контрольно-надзорные – специально создаваемые контрольные органы, прокуратура⁷.

Как было указано, одной из характерных черт, присущей функции государства, является применение властью особых методов управления над обществом. Принято выделять такие методы как убеждение и принуждение, рекомендации и поощрение. Среди указанных методов убеждение и принуждение, как указывают историки и государствоведы, сопровождают публичную власть на всем протяжении ее исторического развития.

С помощью убеждения органы власти активно воздействуют на волю, сознания субъектов, склоняя их к определенным действиям, формируя у подвластного субъекта определенный ориентир действий, но в то же время оставляя за ним свободу выбора. Механизм убеждения включает совокупность идеологических, социально-культурных, психологических средств и форм воздействия на сознание и поведение субъектов.

Посредством принуждения государство психологически, материально, насильственно заставляет субъектов осуществлять определенные действия в интересах государства и соответствующие воле государства. При этом государство вправе применять силовые методы, в том числе устанавливая санкции за неосуществление необходимых действий. Принуждение – это необходимый атрибут государственной власти, используя который государство навязывает свою волю подвластным субъектам.

Рекомендация подразумевает направленность субъекта на совершение определенных действий. Посредством поощрения государство склоняет субъектов к совершению (или не совершению) каких-либо действий с помощью системы льгот и поощрений.

М.И. Абдуллаев выделяет еще один метод осуществления функции государства – контрольно-надзорный – за действиями подвластных

⁷ Абдуллаев М.И. Указ. соч. – С. 33.

субъектов, при защите прав и свобод граждан, собственности, обеспечении правопорядка и социальной безопасности⁸.

Вместе с тем, в юридической литературе контрольно-надзорную деятельность государства рассматривают как функцию государства, нежели как метод осуществления его функции, и с этой точкой зрения следует согласиться, поскольку контрольная функция уже сформировалась как отдельная новая функция государства, имеющая ряд свойств и характеристик, присущих отдельной ветви власти.

Контрольная функция государства с точки зрения теории государства и права является весьма новой функцией, обозначение которой исследователи связывают с усложнением государственного аппарата и появлением новых органов публичной власти, не вписывающихся в известную триаду ветвей власти. И это несмотря на то, что функция контроля присуща государству с самого его образования.

Возникновение и развитие контроля исследователи связывают с интересом и потребностями как государства, так и общества в информации о текущей деятельности всего государства и его механизма, о происходящих социальных, экономических, политических изменениях и тенденциях в самом обществе. Историками и государствоведами признается, что контроль в различных его формах и проявлениях зародился одновременно с возникновением государства и развивается по мере усложнения общественных отношений в государстве.

Цель контроля – своевременное реагирование на те или иные отклонения в правовом регулировании отдельных сфер жизнедеятельности общества, в решении тех задач, что поставило перед собой государство на данной этапе своего развития. Деятельность любого государства вне зависимости от формы правления или политического режима, по мнению А.А. Слезина, не развивается в социальном вакууме, напротив, она в конечном итоге соотносится с интересами более или менее обширных

⁸ Абдуллаев М.И. Указ. соч. – С. 36.

общественных групп, народа в целом, задана в том числе их или его интересами⁹.

В настоящее время, справедливо отмечает Е.А. Соломатина, контроль является одним из важнейших атрибутов демократического государственного управления, отражающих интересы и волю граждан. Ни одно государство не может полноценно функционировать без развитой системы контроля. Он проявляется в сложной системе сдержек и противовесов при реализации принципа разделения властей, в открытости и доступности государственных органов, в их подотчетности избирателям и всему народу, в их сотрудничестве со средствами массовой информации, социальными институтами гражданского общества. Сильная и стабильная власть невозможна без контроля, дисциплины и ответственности. Общество и государство могут эффективно взаимодействовать, только опираясь на принцип взаимной ответственности. В то же время контроль следует рассматривать не как чрезвычайную меру, а как неотъемлемую часть управленческой деятельности, как обеспечение законности в работе правоохранительных органов¹⁰.

Сущность контроля, как считают А.В. Петров и А.Е. Епифанов, заключается в деятельности государства в лице его органов и членов гражданского общества, направленную:

- на осуществление наблюдения, выявления, анализа полученной информации о происходящих процессах, имеющих государственно-правовое значение;
- установление отклонений и нарушений социальных норм (в первую очередь правовых) и целей;
- предъявление требований и представление предложений по

⁹ Слезин А.А. Политический контроль как функция государства // Юридический мир – 2007. – № 1. – С. 59-62.

¹⁰ Соломатина Е.А. Понятие, сущность и основные черты парламентского контроля за деятельностью правоохранительных органов // Юридический мир. – 2006. – № 10. [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

устранению или корректировке норм и целей управления¹¹.

Следует отметить, что ряд ученых выдвинули точку зрения о том, что контрольная деятельность современного государства должна рассматриваться не только как самостоятельная функция государства, но и как сложившаяся ветвь государственной власти¹².

По мнению Н.Н. Федосеевой, контрольная функция является самостоятельной сложившейся функцией государства в силу того, что в Российской Федерации уже функционируют ряд независимых государственных органов, не входящих ни в одну из ветвей власти (Президент РФ, Счетная Палата РФ, Центральный Банк РФ, Уполномоченный по правам человека в РФ, Прокуратура РФ), которые осуществляют специфический вид государственной деятельности – контроль и надзор. Контрольная функция приобретает особое значение для стабильного существования и развития самого государства в целях обеспечения интересов общества и личности.

Более того, государственный контроль как направление деятельности государства обладает признаками основных общегосударственных функций:

1. Контрольная функция обусловлена объективно необходимыми целями;
2. Данная деятельность носит социально-преобразующий характер;
3. Содержанием является фактическая деятельность государства по установлению и сдерживанию социально-вредных отклонений;
4. Данная функция является нормативно урегулированным направлением деятельности государства;
5. Контрольная функция организационно обеспечена. В процесс ее осуществления кроме специальных государственных органов вовлечен практически весь механизм государства;

¹¹ Петров А.В., Елифанов А.Е. Юридическая природа государственного контроля и надзора // Журнал российского права. – 2013. – № 7. – С. 36-49.

¹² Вопросам теоретического и практического обоснования выделения «контрольной власти» посвящен последний параграф исследования.

6. Данная функция предметно обособлена и осуществляется в рамках определенного политического и правового процесса;

7. Контрольная функция государства осуществляется на основе самостоятельных начал процедурного характера.

Контрольную функцию государства, по мнению исследователя, необходимо понимать как направление деятельности по установлению фактического соответствия реализации социальных норм (прежде всего правовых) и сдерживанию выявленных отклонений, осуществляемое специальными государственными органами на основе норм права¹³.

С позиции Е.А. Маштаковой контрольная функция государства – это определяемое сущностью и социальным назначением государства, историческим этапом своего развития такое основное направление его деятельности, которое выражается в наблюдении за нормальным функционированием государственного механизма. Более того, на современном этапе развития общества данная функция приобретает самостоятельное значение, становясь в один ряд с основными функциями государства¹⁴.

Д.В. Пожарский обосновал наличие контрольной функции государства следующим образом: во-первых, государственный контроль и надзор является нормативно-регламентированным направлением деятельности современного государства; во-вторых, в реализации контрольно-надзорной функции принимает участие практически весь механизм государства¹⁵.

Сущность контрольной функции государства следует рассматривать через призму государственного контроля. Обратимся к содержанию данного понятия.

¹³ Федосеева Н.Н. Государственный контроль в системе функций современного Российского государства // Государственная власть и местное самоуправление. – 2010. – № 1. – С. 30 - 33.

¹⁴ Маштакова Е.А. Теоретико-правовые вопросы государственного контроля в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2000. – С. 11-12.

¹⁵ Пожарский Д.В. Указ. соч. – С. 9-11.

В.П. Беляев считает, что контроль – это форма юридической деятельности, при которой управомоченные органы и лица в рамках контрольного производства, для получения юридически значимых результатов и оказания (обеспечения) регулирующего воздействия осуществляют на подконтрольных объектах сбор и проверку информации о фактическом выполнении нормативных предписаний, соблюдении требований нормативных и правовых актов и непосредственно принимают меры по предупреждению и пресечению допущенных нарушений (отклонений) в целях обеспечения охраны интересов общества и государства, защиты прав и свобод граждан. Сущность контроля, по мнению ученого, заключается в проверке соответствия результатов деятельности подконтрольных объектов заданным параметрам. Соответственно, содержанием контроля является использование уполномоченными контрольными органами и должностными лицами в рамках своей компетенции различных организационно-правовых методов и средств, посредством которых они:

Во-первых, выясняют, соответствует ли деятельность подконтрольных объектов нормативным правовым актам, а также поставленным перед ними задачам;

Во-вторых, анализируют результаты воздействия субъектов управления на управляемые объекты, степень отклонения от поставленных целей,

В-третьих, непосредственно принимают меры по их устранению и привлечению к ответственности виновных¹⁶.

К.В. Марков считает, что государственный контроль:

- представляет собой форму политической организации, выступающей одновременно важнейшим инструментом государства по реализации его целей и задач; аппаратом, объединяющим людей, профессионально занятых контрольной деятельностью по проверке исполнения решений органов

¹⁶ Беляев В.П. Контроль и надзор как формы юридической деятельности: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Саратов, 2006. – С. 12-13

государственной власти;

- осуществляется от имени органов государства независимо от их задач и вида деятельности, которые они исполняют;

- выступает как государственно-властная деятельность, поскольку контрольные органы дают подконтрольным объектам обязательные для исполнения указания об устранении выявленных недостатков и могут ставить вопрос о привлечении к ответственности виновных в обнаруженных нарушениях лиц, а также непосредственно применяют в ряде случаев меры государственного принуждения¹⁷.

М.Л. Баранов рассматривает контроль как обособленную часть социального управления, которая заключается в наблюдении за соответствием деятельности подконтрольного объекта предписаниям (нормативам); выявлении результатов воздействия субъекта на объект; определении допущенных отклонений и их оценке. Контроль включает в себя анализ причин отклонений, устранение негативных явлений, а также определяет способы воздействия на управляемый объект с целью преодоления отклонений¹⁸.

По мнению Д.Н. Бахраха, контроль – это атрибут административной власти, одна из важнейших ее функций, включающий в себя наблюдение за законностью и целесообразностью деятельности, оценку ее с правовых, научных, социально-политических, организационно-технических позиций¹⁹.

Как замечают ученые-административисты, контроль является весьма широкой и объемной правовой категорией, который призван обеспечивать строгое и неуклонное исполнение законов и подзаконных актов, соблюдение дисциплины органами государственной власти, должностными лицами,

¹⁷ Марков К.В. Пути укрепления конституционных основ государственного контроля в современный период // Представительная власть – XXI век: законодательство, комментарии, проблемы. – 2006. – № 4. – С. 15.

¹⁸ Баранов М.Л. Содержание государственного контроля как вида социального управления // Юридический мир. – 2012. – № 10. – С. С. 61 - 67.

¹⁹ Бахрах Д.Н., Россинский Б.В., Стариков Ю.Н. Административное право: Учебник для вузов. – 2-е изд., изм. и доп. – М.: Норма, 2005. – С. 437.

юридическими и физическими лицами. Сущность и назначение контроля с позиций данной отрасли права состоят в следующем:

- наблюдение за функционированием соответствующего подконтрольного объекта;
- получение объективной и достоверной информации о состоянии законности и дисциплины;
- принятие мер по предотвращению и устранению нарушений законности и дисциплины;
- выявление причин и условий, способствующих правонарушениям;
- принятие мер по привлечению к ответственности лиц, виновных в нарушении законности и дисциплины²⁰.

Ряд ученых-административистов считают, что контроль характеризуется следующими признаками:

1. Между контролирующим органом и подконтрольным объектом в большинстве случаев существуют отношения подчиненности или подведомственности.

2. Объектом контроля является как законность, так и целесообразность деятельности контролируемого, когда контролирующий вправе вмешиваться в текущую административно-хозяйственную деятельность контролируемого.

3. Контролирующий часто наделяется правом отменять решения контролируемого.

4. В соответствующих случаях контролирующий вправе применять меры воздействия к контролируемому за допущенные правонарушения²¹.

Между тем, приведенная точка зрения далеко не бесспорна, и в наибольшей степени соответствует действительности в рамках административного права и применительно к исполнительной ветви власти.

²⁰ Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. Административное право Российской Федерации: учеб. для ВУЗов. – М.: Зерцало-М, 2003. – С. 310.; Бахрах. С. 744.

²¹ Овсянко Д.М. Административное право: учеб. для ВУЗов. 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2000. – С. 127-132.

Обращаясь же к конституционному праву, теории государства и права, указанные признаки контроля имеют весьма «суженный» характер, поскольку: не всегда между субъектом и объектом контроля присутствуют отношения власти и подчинения; зачастую контролирующий не вправе отменять решения контролируемого.

Е.А. Маштаковой государственный контроль рассматривается как «особая функция государства, выражающаяся в деятельности государственных органов, направленной на получение и анализ информации о процессах и явлениях, происходящих в обществе, на установление нарушений и отклонений от нормативных и индивидуальных предписаний, а также выдвижение требований об устранении выявленных нарушений в целях охраны прав и свобод человека и гражданина, конституционного строя, обеспечения режима законности». Ученый считает, что государственный контроль обладает следующими признаками: он представляет собой целостную динамично развивающуюся систему с множеством образующих его компонентов; государственно-властный характер; всеобщность и общеобязательность; осуществление через разветвленную систему государственных органов, в своем единстве образующих его механизм; правовой характер; сочетание убеждения и принуждения как методов осуществления государственного контроля; государственно-принудительный характер²².

Как справедливо замечает С.В. Бендюрина, сложность объектов контроля и многогранность контрольной деятельности определяют разнообразие методов контроля, многообразие целей и характера контрольной деятельности, что дает широкие возможности для классификации и систематизации видов контроля в зависимости от научных и практических задач²³.

²² Маштакова Е.А. Теоретико-правовые вопросы государственного контроля в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2000. – С. 8, 11.

²³ Бендюрина С. В. Федеральное парламентское управление в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2003. – С. 9.

В юридической литературе выделяют различные виды контроля. Так, в зависимости от объема обследуемой деятельности выделяют общий (обследование подконтрольного объекта полностью) и специальный контроль (подразумевает проведение проверки только по конкретному вопросу или направлению деятельности подконтрольного). По стадиям проведения контроля выделяют:

- предварительный, целью которого является в предупреждении правонарушений и иных отклонений от стандартов;

- текущий контроль – состоит в выяснении состояния законности и дисциплины, вынесение оценки правильности совершаемых действий объектами контроля.

- последующий контроль – проверка реального исполнения соответствующих решений, предписаний контролирующих органов²⁴.

В зависимости от субъектов контроля выделяют: контроль Президента РФ; контроль органов законодательной (представительной) власти; контроль органов исполнительной власти; контроль органов судебной власти²⁵.

В зависимости от подчиненности субъекта и объекта контроля выделяют контроль внутренний и внешний. Внутренний осуществляется самим органом власти внутри своей системы, внешний контроль реализуются другими органами власти, а также институтами гражданского общества²⁶.

Весьма схожая классификация контроля основана на специфике и роли в государственном управлении отдельных органов власти: общий; ведомственный; надведомственный контроль. К сфере общего контроля относится наблюдение за деятельностью различных органов исполнительной власти со стороны органов исполнительной власти общей компетенции:

²⁴ Бахрах Д.Н., Россинский Б.В., Стариков Ю.Н. Административное право: Учебник для вузов. – 2-е изд., изм. и доп. – М.: Норма, 2005. – С. 745.

²⁵ Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. Административное право Российской Федерации: учеб. для ВУЗов. – М.: Зерцало-М, 2003. – С. 311-312.

²⁶ Овсянко Д.М. Административное право: учеб. для ВУЗов. 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2000. – С. 132.

Правительства РФ, правительств субъектов РФ. Ведомственный контроль осуществляется в отношении подчиненных органов и организаций всеми федеральными органами исполнительной власти отраслевой, межотраслевой и специальной компетенции. Надведомственный контроль осуществляется в отношении не находящихся в ведомственной к ним подчиненности органов и организаций со стороны органов межотраслевой компетенции²⁷.

Концептуальное значение в рамках настоящего исследования имеет соотношение понятий «контроль» и «надзор» – в связи с тем, что как в юридической литературе, так и в законодательстве нет единого подхода относительно соответствия данных понятий. Так, Д.В. Пожарский, называет не контрольную, а контрольно-надзорную функцию государства, которая представляет собой направление деятельности государства по установлению фактического выполнения социальных норм (прежде всего, правовых) и сдерживанию выявленных отклонений. Нельзя не согласиться с мнением исследователя, что контроль и надзор являются необходимым атрибутом каждого государства на любом этапе его исторического развития. Государственный контроль Д.В. Пожарский рассматривает как деятельность государства по обеспечению нормального, эффективного, целесообразного функционирования социально-политических институтов посредством установления фактического выполнения социальных (прежде всего, правовых) норм и сдерживания выявляемых отклонений. В свою очередь, государственный надзор – это особая деятельность специальных (юридических) государственных учреждений по обеспечению законности посредством реагирования на ее нарушения. Таким образом, надзор направлен только на обеспечение законности, в то время как контроль обеспечивает также эффективность и целесообразность деятельности подконтрольного объекта. Вместе с тем, как отмечает автор, надзор является неким «юридически концентрированным выражением», «сердцевиной»

²⁷ Россинский Б.В., Старилов Ю.Н. Административное право: Учебник для вузов. – 4-е изд., пересмотр. и доп. – М.: Норма, 2009. – С. 864-867.

контроля, а в совокупности данные понятия имеют двуединую природу, поскольку как контрольная, так и надзорная деятельность направлены на проверку и сдерживание социальных отклонений²⁸.

Д.Н. Бахрах рассматривает указанные понятия как часть и целое: надзор – контроль за соблюдением правовых норм, это ограниченный, суженный контроль. В связи с этим ученый дает и свою классификацию видов контроля: в зависимости от объема контроля различают: собственно контроль, в процессе которого проверяются законность и целесообразность деятельности, и надзор, который ограничивается только проверкой законности²⁹. Надзор как особый вид контроля рассматривает и Н.Н. Калюжный³⁰.

Отметим, что надзор – это суженный контроль только по объему проверяемой информации и действию. По объему полномочий он может быть и гораздо шире.

Ю.А. Тихомиров считает, что контроль – это проверка соблюдения и выполнения нормативно установленных задач, планов и решений, т.е. начало цикла, посвященного оценке фактически осуществленного процесса. При этом ученый выделяет следующие аспекты: функциональное назначение контроля; то, что он возникает прежде всего на определенной стадии управленческого процесса; то, что он осуществляется всеми субъектами государственного управления. Напротив, надзор рассматривается ученым как специализированное наблюдение и проверку соблюдения строго определенных правил в деятельности юридических и физических лиц. Ученый признает, что понятие надзора устойчиво сложилось, и по общему правилу надзор рассматривается как разновидность контроля – это проверка

²⁸ Пожарский Д.В. Указ. соч. – С. 4-11.

²⁹ Бахрах Д.Н., Россинский Б.В., Стариков Ю.Н. Административное право: Учебник для вузов. – 2-е изд., изм. и доп. – М.: Норма, 2005. – С. 437-438, 744.

³⁰ Калюжный Н.Н. Конституционно-правовое регулирование контрольных функций в деятельности органов исполнительной власти Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М, 2003. – С. 13.

не всей деятельности подконтрольных органов и организаций, а лишь выполнения ими определенного количества норм и правил³¹.

Приведенных позиций придерживается большинство исследователей. Однако мнения по данному вопросу расходятся в связи с тем, что законодатель соответствующие понятия не разграничивает.

Контроль и надзор, по мнению Ю.М. Козлова, являются способами обеспечения законности. Указывая, что законодатель не дает четкого разграничения данных понятий, ученый проводит определенные различия между ними: контроль как правило строится на началах организационной и ведомственной соподчиненности. Надзор же есть специфическая разновидность контрольной деятельности, в рамках которой происходит наблюдение за деятельностью и тех объектов, которые не связаны с надзирающим органом отношениями соподчиненности³².

В.П. Беляев выделяет следующие различия между контролем и надзором: в ряде случаев контроль осуществляется в отношении подчиненных органов; контролеры вправе вмешиваться в оперативно-хозяйственную деятельность контролируемого объекта; контроль предполагает оценку деятельности контролируемого объекта не только с точки зрения законности, но и целесообразности; должностные лица органов контроля непосредственно сами могут привлекать к ответственности правонарушителей. В отличие от контроля, надзор характеризуется отсутствием отношений подчиненности надзирающих субъектов с поднадзорными органами; деятельность поднадзорного объекта оценивается только с точки зрения законности; вмешательство в оперативно-хозяйственную деятельность поднадзорного органа не допускается;

³¹ Тихомиров Ю.А. Административное право и процесс: полный курс. – М., 2001. – С. 510, 533.

³² Козлов Ю.М. Административное право: Учебник. – М.: Юрист, 1999. – С. 209.

должностные лица органов надзора не вправе применять непосредственно сами меры взыскания за допущенные нарушения законности³³.

Согласно ст. 2 Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» государственный контроль (надзор) – это

1. Деятельность органов исполнительной власти, направленная на предупреждение, выявление и пресечение нарушений юридическими лицами, их руководителями, иными должностными лицами, индивидуальными предпринимателями, их представителями требований, установленных федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации, иными нормативными актами, посредством:

- организации и проведения проверок юридических лиц, индивидуальных предпринимателей,

- принятия предусмотренных законодательством Российской Федерации мер по пресечению и (или) устранению последствий выявленных нарушений;

2 Деятельность указанных органов власти по систематическому наблюдению за исполнением обязательных требований, анализу и прогнозированию состояния исполнения обязательных требований при осуществлении деятельности юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями³⁴.

Не проводилось различий между контролем и надзором в утратившем силу Федеральном законе от 08.08.2001 № 134-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)», где государственный контроль

³³ Беляев В.П. Контроль и надзор как формы юридической деятельности: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Саратов, 2006. – С. 47.

³⁴ Федеральный закон от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 29.12.2008. – № 52 (ч. 1). – ст. 6249.

(надзор) рассматривался как проведение проверки выполнения юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем при осуществлении их деятельности обязательных требований к товарам (работам, услугам), установленных федеральными законами или принимаемыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами (ст. 2)³⁵.

Следует отметить, что в указанных нормативных регулируется (регулировалась) контрольная деятельность в отношении лишь одной сферы – предпринимательской.

Указ Президента РФ от 9 марта 2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» так же не разграничивает понятий «контроль» и «надзор». Согласно данному нормативному акту, под функциями контроля и надзора понимаются собственно само осуществление действий по контролю и надзору за исполнением органами государственной власти, органами местного самоуправления, их должностными лицами, юридическими лицами и гражданами установленных нормативными правовыми актами РФ общеобязательных правил поведения, а также

- выдача органами государственной власти, органами местного самоуправления, их должностными лицами разрешений (лицензий) на осуществление определенного вида деятельности и (или) конкретных действий юридическим лицам и гражданам;
- регистрация актов, документов, прав, объектов, а также издание индивидуальных правовых актов (п. б ч. 2)³⁶.

Следует согласиться с мнением М.В. Ткаченко, что как действующие, так и утратившие силу законы и подзаконные акты не разграничивают понятия контроля и надзора и из содержания норм видно, что законодатель

³⁵ Федеральный закон от 08.08.2001 № 134-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)» (утратил силу) // Собрание законодательства РФ. – 13.08.2001. – № 33 (часть I). – ст. 3436.

³⁶ Указ Президента РФ от 09.03.2004 № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – № 11. – 15.03.2004. – ст. 945.

применяет контроль и надзор как взаимосвязанные дефиниции³⁷.

Государственный контроль не является исключительно карательно-репрессивной деятельностью государства. Напротив, исследователи обращают внимание на так называемую информационную составляющую контроля – посредством которой высшие органы власти получают сведения о нарушениях, отклонениях в деятельности подконтрольных объектов, или несовершенстве законодательства, на основе которого соответствующие отклонения возникают. В.Л. Баранов обращает внимание, что «контроль является обратной связью в системе управления, обеспечивая субъект управления информацией о состоянии объекта управления и способствуя выработке надлежащих управленческих решений»³⁸.

Д.Н. Бахрах указывает, в системах социального управления контроль является важнейшим видом обратной связи, по каналам которой субъекты власти получают информацию о фактическом положении дел, о выполнении решений. Информация, полученная в результате контроля используется в целях повышения исполнительской дисциплины, оценки работы, предотвращения нежелательных последствий, оперативного регулирования процесса³⁹.

Очевидно, что эффективный контроль и полученная в результате его осуществления информация позволяет судить о фактическом положении дел в той или сфере обществе, насколько эффективны нормативные акты. С помощью «информационной составляющей» контроля можно оперативно устранять недостатки как в правотворческой, так и в правоприменительной деятельности. «Контрольной информации принадлежит значительная роль в осуществлении задач экономической реформы, сбережения ресурсов, совершенствования системы органов исполнительной власти, определении

³⁷ Ткаченко М.В. Государственный контроль как функция государственного управления // Общество и право. – 2010. – № 1. – С. 82 - 86.

³⁸ Баранов М.Л. Содержание государственного контроля как вида социального управления // Юридический мир. – 2012. – № 10. – С. 61 - 67.

³⁹ Бахрах Д.Н., Россинский Б.В., Стариков Ю.Н. Административное право: Учебник для вузов. – 2-е изд., изм. и доп. – М.: Норма, 2005. – С. 743-744.

профессионализма управленческих кадров, в борьбе с бюрократизмом и преступностью в среде государственных служащих»⁴⁰.

Безусловно, государственный контроль связан с политической деятельностью государства, политической организацией власти в стране, поскольку как наблюдательная, так и информационная составляющие контроля позволяют эффективно и своевременно реформировать систему органов власти, реагировать на различные отклонения и настроения в обществе и государстве. Контрольные полномочия отдельных органов публичной власти являются своего рода «сдерживающим фактором» и средством обеспечения баланса полномочий между существующими ветвями власти.

Итак, в юридической литературе контрольную деятельность государства рассматривают в различных аспектах: как функцию государства, как метод осуществления функции государства, как самостоятельную форму государственно-властной деятельности, как новую специфическую ветвь государственной власти (контрольную). Вместе с тем большинство исследователей придерживаются первой точки зрения. Как справедливо замечает Н.Н. Федосеева, применительно к Российской Федерации государственный контроль в современных политико-правовых условиях претендует на индивидуализацию в качестве самостоятельной функции государства⁴¹.

В теории государства и права контрольная функция государства с точки зрения ее исследования является весьма новой функцией, обозначение которой ученые связывают с усложнением государственного аппарата и появлением новых органов публичной власти, не вписывающихся в

⁴⁰ Овсянко Д.М. Административное право: учеб. для ВУЗов. 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2000. – С. 127-132.

⁴¹ Федосеева Н.Н. Государственный контроль в системе функций современного Российского государства // Государственная власть и местное самоуправление. – 2010. – № 1. – С. 30 - 33.

известную триаду ветвей власти. И это несмотря на то, что функция контроля присуща государству с самого его образования.

Однако как историками, так и государствоведами признано, что контроль в различных его формах и проявлениях зародился одновременно с возникновением государства и развивается по мере усложнения общественных отношений в государстве. Применительно к Российской Федерации, являясь изначально вспомогательной функцией государства, «в современных исторических и политических условиях контрольная функция приобретает статус самостоятельного важнейшего направления деятельности Российского государства и становится его базовой (опорной) социальной функцией, от эффективной реализации которой зависит осуществление всех других направлений государственной деятельности»⁴².

Более того, с усложнением механизма государства, ученые связывают и усложнение контрольной функции государства, выражающейся в самостоятельной контрольной деятельности отдельных органов публичной власти, которые в совокупности можно обозначить как «контрольную ветвь власти».

Таким образом, возникновение и развитие контроля связано с интересом и потребностями как государства, так и общества в информации о текущей деятельности всего государства и его механизма, о происходящих социальных, экономических, политических изменениях и тенденциях в самом обществе. При реализации контрольной функции выявляется сама сущность государства на данном историческом этапе, его социальное предназначение, выражающее либо общесоциальные, либо классовые (групповые), либо частные интересы.

В юридической литературе и законодательстве часто употребляются словосочетания «контрольная деятельность», «контрольно-надзорная деятельность», «надзорная деятельность», «государственный контроль и надзор», «государственный контроль (надзор)», и отсутствует единое мнение

⁴² Там же. – С. 33.

о соотношении данных понятий. Несмотря на то, что законодатель отождествляет термины контроль и надзор, в настоящей работе данные понятия рассматриваются как целое и часть, поскольку функции контроля несколько шире функции надзора: в процессе контроля проверяется законность, целесообразность, необходимость, логичность действий подконтрольного объекта. Напротив, в процессе надзора изучается вопрос лишь о законности деятельности проверяемого.

По нашему мнению, государственный контроль представляет собой особую государственную функцию, направленную на обеспечение интересов государства и общества, которая выражается в деятельности органов публичной власти, направленной на:

- систематическое получение информации (как самостоятельное, так и опосредованное) о состоянии и жизнедеятельности общества, о функционировании всего механизма государства;

- выявление нарушений или отклонений в деятельности подконтрольных объектов от существующих нормативных и иных предписаний;

- принятие мер по устранению или лимитации выявленных дефектов;

- принятие (при необходимости) мер по привлечению к ответственности виновных лиц;

- способствование устранению выявленных, а также аналогичных дефектов, в будущем, в том числе в других общественных отношениях.

§ 2. Конституционно-правовой институт уполномоченного по правам человека (омбудсмана): контрольно-правозащитная характеристика

Механизм государства как система государственных органов, взаимосвязанных и взаимодействующих, осуществляющих задачи и функции

государства⁴³, перманентно развивался и усложнялся с эволюцией самого государства. Появлялись новые органы, выделялись новые уровни публичной власти (в административно-территориальных образованиях, в муниципалитетах), юридические лица наделялись отдельными публичными функциями, что закономерно усложняло всю систему государственного управления. Классическая триада разделения властей имеет свою эффективность лишь на определенном этапе развития государства, и в современных условиях возможности взаимоконтроля, и в первую очередь контроля за исполнительной властью (поскольку именно здесь сосредотачиваются все финансовые потоки государства, все распорядительные функции, а также наиболее часты нарушения прав индивида и интересов общества) должны быть дополнительно уравновешены.

Именно в данной сфере – как механизм дополнительного контроля над исполнительной властью в целях уравновешивания сил правительства и парламента – скандинавский институт омбудсмана занял свое государственное положение.

Юридическая энциклопедия России содержит следующее определение «Омбудсмана» – в ряде стран специальное должностное лицо парламента, наблюдающее за законностью действий государственных органов и соблюдением прав и свобод граждан»⁴⁴. На международном уровне институт омбудсмана рассматривается как служба, предусмотренная конституцией или актом законодательной власти и возглавляемая независимым публичным должностным лицом высокого ранга, которое ответственно перед законодательной властью, получает жалобы от пострадавших лиц на государственные органы, служащих, нанимателей или действует по своему усмотрению и уполномочено проводить расследование, рекомендовать

⁴³ Черданцев А.Ф. Теория государства и права: учебник для вузов. – М.: Юрайт-М, 2002. – С. 136.

⁴⁴ Тихомирова Л.В., Тихомиров М.Ю. Юридическая энциклопедия / под ред. М.Ю. Тихомирова. – М.: Юридическая энциклопедия, 1997. – С. 287.

корректирующие действия и представлять доклады – такого определения придерживается Международная ассоциация юристов⁴⁵.

Российские ученые по-разному характеризуют исследуемый институт. Н.Ю. Хаманева предлагает рассматривать омбудсмена с точки зрения государства и гражданина. В государственно-правовом смысле омбудсмен понимается как достойное доверия независимое лицо, уполномоченное парламентом на охрану прав отдельных граждан и осуществляющее опосредованный парламентский контроль в форме обширного надзора за всеми государственными должностными лицами, но без права изменения принятых ими решений. Для гражданина омбудсмен представляет собой должностное лицо, к которому можно обратиться в случае неудовлетворенности административным решением, процессом его принятия, а также действиями работников государственного аппарата⁴⁶. Д.Е. Феокистов считает, что с учетом эволюции изучаемого института, омбудсмена следует рассматривать с двух позиций: классической и современной. Омбудсмен в классическом понимании – это независимое должностное лицо парламента, реализующее опосредованный парламентский контроль над исполнительной властью, основным предназначением которого является содействие в обеспечении прав и свобод человека и в усовершенствовании деятельности государственного аппарата. Омбудсмен в современной понимании – должностное лицо, назначаемое высшими органами или должностными лицами государства, обладающее определенной степенью независимости (в том числе и от назначивших его лиц или органов), позволяющей ему осуществлять контроль над деятельностью государственного аппарата или определенной его сферы, способствовать восстановлению нарушенных прав и свобод граждан (либо определенной

⁴⁵ Комарова В.В. Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации // Государство и право. – 1999. – № 9. – С. 21.

⁴⁶ Хаманева, Н. Ю. Контроль омбудсмена за соблюдением прав и свобод граждан // Конституция Российской Федерации и совершенствование механизмов защиты прав человека / отв. ред. Е. А. Лукашева. – М. : Ин-т государства и права РАН, 1994. – С. 140–141.

группы граждан), осуществлять мониторинг соблюдения прав и свобод, а также проводить государственную политику в определенной социально-правовой сфере⁴⁷.

Г.Н. Комкова и Н.Ф. Лукашева, исследуя деятельность уполномоченных по правам человека (омбудсменов) в субъектах Российской Федерации, предлагают свое определение, делая акцент на двух аспектах деятельности уполномоченных – контроле и правозащите: это независимое публичное должностное лицо, осуществляющее контроль за соблюдением законных прав, свобод и интересов граждан в деятельности органов исполнительной власти и должностных лиц субъекта РФ⁴⁸.

Основная причина возникновения института омбудсмена – необходимость в дополнении существующих средств контроля (парламентский, судебный, общественный) над деятельностью органов исполнительной власти. Парламентский контроль не всегда показывал достаточный уровень результативности, поскольку, во-первых, парламент осуществлял чисто политический контроль над деятельностью правительства, во-вторых, основная функция парламента – законодательная, в-третьих, использование только силы депутатских запросов и заседаний парламентской комиссии оказалось явно недостаточно. А.В. Мелехин справедливо замечает, что для эффективного разрешения споров между гражданами и органами исполнительной власти был необходим регулярно действующий механизм рассмотрения индивидуальных жалоб, а

⁴⁷ Феоктистов Д.Е. Конституционно-правовой статус Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации (сравнительно-правовое исследование): дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2012. – С. 34.

⁴⁸ Комкова Г.Н., Лукашова Н.Ф. Проблемы взаимодействия уполномоченного по правам человека в субъекте Российской Федерации с государственными органами и органами местного самоуправления // Омбудсмен: государство и защита прав человека. – 2012. – № 1. – С. 53-58.

парламентские средства таковым не являлись. И с усложнением деятельности исполнительной власти парламент постепенно утратил контроль над ней⁴⁹.

Судебная форма защиты, как известно, имеет строго формализованный, платный, длительный (не оперативный), сложный (требующий особых знаний) характер.

Таким образом, потребность в институте омбудсмана возникла тогда, когда наступило осознание того, что на соответствующем этапе государственного развития существующие органы власти и институты оказались неспособны решать возложенные на них контрольные задачи в отношении исполнительной власти, и возникла необходимость дополнительной защиты прав граждан против административного произвола⁵⁰.

Третий Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации В.П. Лукин делает акцент, что институт Уполномоченного в России задуман и реализован в тексте Конституции РФ не просто как еще одно «окно» для приема «челобитных». Этот по-прежнему новый и необычный государственный институт призван защищать как законные права граждан, так и законное право общества в целом стать гражданским, а не патерналистским⁵¹.

Как справедливо пишет О.А. Шеенков, посредническая деятельность омбудсмана по разрешению конфликтов до их рассмотрения органами правосудия в значительной мере разгружает последние, освобождая их от ведения множества дел и в итоге ускоряя работу судебного аппарата. Простой (в процедурном отношении) и доступный для всех граждан

⁴⁹ Мелехин А.В. Институт омбудсмана в системе государственной защиты прав человека в государствах Британского содружества // Юридический мир. – 2007. – № 7. [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

⁵⁰ Институт уполномоченного по правам человека в субъекте РФ: учебное пособие / под ред. А. Ю. Сунгурова. – СПб.: Норма, 2003. – С. 10-11.

⁵¹ Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2010 год «Права – не дают, права – берут» (Москва, 3 марта 2011 г.) // Российская газета. – 13.05.2011. – № 101.

(бесплатность оказания гражданам помощи) институт омбудсмана стал неотъемлемой частью государственно-правовой системы⁵².

Уполномоченный по правам человека в Воронежской области Т.Д. Зражевская, называя омбудсмана «посредником между государством и обществом», так же делает акцент на его «двойственную правовую природу»: с одной стороны, как государственный орган – это носитель публичных интересов, а с другой стороны, защитник прав и интересов граждан, благодаря которому гуманизируется государство, особенно для наименее защищенных членов общества⁵³.

Омбудсмен играет субсидиарную роль по отношению к существующим средствам правозащиты и контроля – тем самым его контроль является лишь дополнительной гарантией обеспечения прав и свобод и эффективного действия государственного аппарата. Причем, исходя из концепции омбудсмана, последний ни при каких обстоятельствах не должен заменять или подменять собой существующие средства контроля и защиты прав человека.

Основным способом реализации омбудсменом своих контрольных полномочий является процесс получения и расследования жалоб от населения. Причем жалоба не может быть подана на частных лиц, а только на государственные (а также муниципальные) органы власти, их служащих. В большинстве случаев жалобы направляются непосредственно омбудсмену, хотя в некоторых государствах они передаются омбудсмену от депутатов парламента. Национальным законодательством предусматривается определенный срок давности для подачи жалобы, а также требования первоначального обжалования действий чиновника – тем самым устанавливается своеобразный фильтр, чтобы, во-первых, оградить

⁵² Шеенков О.А. Зарождение и развитие института Омбудсмана: мировой опыт / под ред. А.Н. Ежова. – М.: Юпитер, 2004. – С. 16.

⁵³ Зражевская Т.Д. Институт уполномоченного по правам человека как фактор противодействия коррупции // Омбудсмен. – 2012. – № 2. – С. 12-16.

омбудсмена от потока жалоб, во-вторых, чтобы ему направлялись наиболее сложные, неординарные жалобы.

Процедура расследования как правило не имеет каких-либо процессуальных рамок, однако при проведении расследования омбудсмен обладает самыми широкими полномочиями по получению документов, объяснений от чиновников, доступу в служебные помещения.

В ряде государств омбудсмену предоставлено право самостоятельно проводить проверки деятельности органов власти, без наличия формального основания – жалобы недовольного гражданина.

Специфичность контроля со стороны омбудсмена заключается в том, что последний не обладает юридически-властными полномочиями, а может использовать только механизмы убеждения и критики, апелляции к парламенту. По окончании расследования проверяемому органу направляется рекомендация омбудсмена с корректирующими действиями, которые последний вправе и не выполнять. Юридическая сила рекомендации омбудсмена основывается не на законе, а на убедительности его доводов и его способности завоевывать доверие государственных органов, прессы. Общественное мнение играет огромную роль в поднятии его престижа, а важнейший способ воздействия на администрацию со стороны омбудсмена – предание гласности поведения государственных служащих, что является существенным стимулом для восприятия рекомендаций омбудсмена⁵⁴.

Н.Ю. Хаманева на основе сравнительно-правового анализа омбудсменов в России и зарубежных странах, сформулировала общие специфические черты этого института.

1. Институт омбудсмена представляет собой важное дополнение правообеспечительного механизма, действующего в государстве. Его введение является закономерным итогом демократизации общества.

⁵⁴ Институт уполномоченного по правам человека в субъекте РФ: учебное пособие / под ред. А. Ю. Сунгурова. – СПб.: Норма, 2003. – С. 14.

2. Главная задача деятельности омбудсмeна – охрана прав граждан, что конкретизирует его позицию элемента системы охраны правопорядка в широком смысле, существующей наряду с парламентским, судебным, административным и иными формами контроля и надзора.

3. Должность омбудсмeна относится к высшим должностям государства.

4. Важнейшая черта института омбудсмeна – его независимость. В большинстве стран он избирается парламентом и отчитывается только перед ним.

5. В основную функцию омбудсмeна входит контроль за деятельностью исполнительных органов. Этот контроль является внешним и своего рода чрезвычайным. Он осуществляется по инициативе омбудсмeна либо по жалобам граждан.

6. В ряде случаев омбудсмeн рассматривает дело не только с точки зрения соответствия закону решений и действий администрации, но и вынести решение о человечности, справедливости и целесообразности их действий.

7. Контрольные мероприятия омбудсмeна направлены прежде всего на реализацию прав граждан и исправление нарушений в функционировании государственной администрации. Он добивается этого используя арсенал средств, специфичных только для него – методы убеждения, критику, гласность. В его распоряжении нет административных, императивных полномочий. Существование этого института направлено на развитие и совершенствование нетрадиционных способов воздействия на административное поведение.

8. Основным в этой форме контроля является ее простой и понятный для граждан способ деятельности, связанный с непосредственным доступом населения к омбудсмeну и подкрепленный принципом бесплатности производства. Гражданин видит в омбудсмeне независимое должностное лицо, не связанное отношениями служебной или иной подчиненности с

административными органами, нарушившими его права, лицо, обеспечивающее взаимосвязь гражданина с органами государства и стоящее на стороне интересов гражданина⁵⁵.

М.С. Башимов дополняет этот список следующими элементами:

1. Институт омбудсмента должен быть: независимым; с четко отраженной юрисдикцией и полномочиями; доступным; сотрудничающим с другими органами, неправительственными правозащитными организациями; оперативным; подотчетным.

2. Гарантией правового статуса омбудсмента является его независимость во время проведения расследований, которые должны быть подкреплены гарантиями иммунитета от уголовного и судебного преследования.

3. Как правило, по должностному статусу омбудсмен приравнивается к должности судьи или заместителя председателя Конституционного или Верховного Суда, заместителя Председателя Правительства. Необходимость высокого должностного статуса омбудсмента обусловлена тем, что последний дает рекомендации членами Правительства, иным высшим должностным лицам – соответственно, он должен обладать равным правовым статусом, чтобы его рекомендациям уделялось должное внимание.

4. Необходимым условием деятельности омбудсмента (уполномоченного по правам человека) является его политическая нейтральность.

5. Во всех государствах омбудсмены выполняют свои функции неформально, хотя они и входят в систему формального юридического контроля. Для человека способ его работы более понятен и прост, к тому же бесплатен.

6. Личность омбудсмента – один из важнейших вопросов, определяющих эффективное функционирование всей службы. Личные

⁵⁵ Хаманева Н.Ю. Уполномоченный по правам человека – защитник прав граждан / отв. ред. Б. Н. Топорнин. – М.: Ин-т государства и права РАН, 1998. – С. 48-49.

качества омбудсмана как личности является неременным атрибутом результативности его правозащитной деятельности⁵⁶.

Российская имперская система не знала таких специфичных государственных органов. Политическая и юридическая мысль на рубеже XIX-XX века была озабочена тем, как ограничить абсолютизм. Великая Октябрьская социалистическая революция по-своему решила вопрос о правовом государстве и правах человека, особо проявившегося в сталинский этап тоталитарного контроля и политических репрессий⁵⁷.

В советский период идея омбудсмана отвергалась принципиально как элемент «буржуазных» государств. Более того, существовала система органов прокуратуры, осуществляющих надзор за соблюдением законности. В связи с этим именно прокурор со своими надзорными полномочиями рассматривался как независимый защитник прав человека и гражданина⁵⁸. В то же время, защита прав и свобод была не единственной функцией прокурора, поскольку другими функциями прокурора являлись и защита интересов государства, и статус государственного обвинителя в уголовном процессе. Несомненно, в силу существовавшего советского политического режима две указанные функции не имели равного статуса, и акцент был сделан именно на обеспечение государственных интересов.

В Российской Федерации первое юридическое закрепление исследуемый институт получил в Декларации прав и свобод человека и гражданина, принятой Верховным Советом РСФСР 22 ноября 1991 года, где он получил название «Парламентский уполномоченный по правам человека»⁵⁹. Так, согласно ст. 40 Декларации «Парламентский контроль за

⁵⁶ Башимов М.С. Институт омбудсмана в странах СНГ и Балтии // Российская юстиция. – 2007. – № 6. – С. 69-74.

⁵⁷ Шеенков О.А. Становление конституционного института Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации. – М.: Издательский дом «Юпитер», 2004. – С. 158-159.

⁵⁸ Шемчушенко Ю.С., Мурашин Г.А. Институт омбудсмана в современном буржуазном государстве // Советское государство и право. – 1971. – № 1. – С. 139, 143.

⁵⁹ Постановление Верховного Совета РСФСР от 22 ноября 1991 г. № 1920-1 «О Декларации прав и свобод человека и гражданина» // Ведомости Съезда народных

соблюдением прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации возлагается на Парламентского уполномоченного по правам человека». Тем самым, отмечает О.А. Шеенков, была создана правовая основа для дальнейших работ по конституционной регламентации исследуемого института⁶⁰.

Парламентский уполномоченный должен был назначаться Верховным Советом РСФСР сроком на пять лет, устанавливалась подотчетность перед парламентом и гарантировался правовой иммунитет в виде неприкосновенности, аналогичной неприкосновенности народного депутата РСФСР. Полномочия российского омбудсмана и порядок их осуществления должны были быть урегулированы специальным законом, принятие которого произошло только спустя шесть лет. Обратим внимание, что уже в концепции, заложенной Декларацией прав и свобод человека и гражданина, предусматривалось создание института омбудсмана именно как органа парламентского (а не независимого) контроля. Как покажут дальнейшие, теперь уже исторические, события, парламентская модель омбудсмана не была воспринята новыми российскими властями.

Первый проект закона был разработан В.В. Бойцовой и представлен уже в 1992 году в Комитет по правам человека Верховного Совета РФ. По мнению А.Ю. Сунгурова, в законопроект были заложены черты, близкие к классической модели парламентского омбудсмана. В соответствии с законопроектом должность Уполномоченного учреждается в целях:

- контроля за соблюдением законов в области прав человека и гражданина,
- дополнения средств правовой защиты личности,
- совершенствования системы государственной власти и управления,

депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. – 26.12.1991. – № 52. – Ст. 1865.

⁶⁰ Шеенков О.А. Конституционный институт Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации / под ред. О.О. Миронова. – М.: Юпитер, 2004. – С. 28.

- укрепления доверия и создания гармонии между гражданином и государством,

- обеспечения высоких стандартов компетентности, справедливости, эффективности при применении законов.

Уполномоченный должен был назначаться на должность и освобождаться от нее Государственной Думой РФ. К Уполномоченному должен был быть установлен опосредованный доступ – получение жалоб через депутатов. В свою очередь, в Государственной Думе для взаимодействия с Уполномоченным и для контроля над ним должен быть создан специальный комитет по делам Парламентского Уполномоченного⁶¹. Очевидно, что предложенная В.В. Бойцовой концепция совмещала характерные черты датского и британского омбудсменов.

Доработанный в Комитете Верховного Совета по правам человека законопроект так и не был принят, из-за противостояния между политическими силами в самом парламенте – тем самым модель парламентского омбудсмана была отвергнута самим же парламентом.

Принятая в 1993 году Конституция Российской Федерации, исключила из названия должности слово «парламентский», и уделила ей всего лишь пункт в одной статье – посвященной компетенции Государственной Думы РФ⁶². Так, согласно пункту «д» статьи 103 Конституции РФ Государственная Дума назначает на должность и освобождает от должности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, действующего в соответствии с федеральным конституционным законом. В 2008 году пункт «д» данной статьи соответственно стал пунктом «е», после конституционных поправок, расширяющих пределы парламентского контроля над деятельностью

⁶¹ Сунгуров А.Ю. Институт Омбудсмана: эволюция традиций и современная практика (опыт сравнительного анализа). – СПб.: Норма, 2005. – С. 97-98.

⁶² Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года // Российская газета. – № 237. – 25.12.1993.

Правительства РФ⁶³. Таким образом, институт Уполномоченного по правам человека на конституционном уровне практически не урегулирован. Причем данный конституционный пробел, особенно в части назначения Уполномоченного и его основных функций, указывают не только российские, но и зарубежные исследователи⁶⁴.

Федеральный конституционный закон «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» был принят лишь в 1997 году – т.е. спустя четыре года после принятия Конституции РФ. Столь долгий промежуток времени можно объяснить существовавшим в то время политическим кризисом как между законодательной и исполнительной властью, так и противоречиями и противостоянием в самом парламенте, где каждой политической силой должность Уполномоченного по правам человека рассматривался как дополнительный политический инструмент власти.

Между тем, еще до принятия указанного федерального конституционного закона, Государственная Дума РФ, воспользовавшись положением о прямом действии Конституции РФ, назначила первого Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации. Как ни парадоксально с точки зрения конституционного права, им стало должностное лицо, возглавлявшее специальный орган при Президенте РФ – Комиссию по правам человека. Им стал известный правозащитник А.С. Ковалев⁶⁵. Таким образом, на самом первом этапе развития института Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации назначение

⁶³ Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 30.12.2008 № 7-ФКЗ «О контрольных полномочиях Государственной Думы в отношении Правительства Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 05.01.2009. – № 1. – ст. 2.

⁶⁴ Мануэль Гарсиа Альварес. Об актуальных задачах конституционного реформирования института омбудсмана в Испании и России // Конституционное и муниципальное право. – 2013. – № 1. – С. 29-33.

⁶⁵ Постановление Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 17 января 1994 г. № 13-І ГД «О заместителях председателя Государственной Думы, председателях и заместителях председателей комитетов Государственной Думы, председателе Мандатной комиссии Государственной Думы, председателе Счетной палаты, Уполномоченном по правам человека» // Ведомости ФС РФ. – 1994. – № 1. – ст. 44.

первого конституционного Уполномоченного можно называть как политический компромисс между властью президентской и законодательной. Это подтверждается и тем, что после назначения С.А. Ковалева Уполномоченным, Президент РФ Б.Н. Ельцин издал Указ «О мерах по обеспечению конституционных функций Уполномоченного по правам человека»⁶⁶.

Данный указ не используют слова «контроль», однако ряд полномочий, предоставленных Уполномоченному, позволяет говорить о контрольном характере его деятельности. Так, согласно п. 2 Указа, органы государственной власти и местного самоуправления, их должностные лица, обязаны в течение двух недель:

1. Представлять по запросам Уполномоченного информацию, необходимую для осуществления его полномочий;
2. Давать ответы на обращения Уполномоченного в связи с нарушениями прав конкретных физических лиц;
3. Направлять Уполномоченному все принимаемые ими акты, содержащие нормы, относящиеся к сфере прав и свобод человека и гражданина.

Политическая жизнь данного «гибридного» института оказалась недолгой – в 1995 году С.А. Ковалев выступил с критикой военных действий на Северном Кавказе, что вызвало недовольство в том числе у пропрезидентских фракций в Государственной Думе. В конечном итоге Государственная Дума РФ отменила пункт 5 Постановления от 17 января 1994 года, содержащий положения о назначении С.А. Ковалева Уполномоченным по правам человека⁶⁷.

⁶⁶ Указ Президента РФ от 4 августа 1994 г. № 1587 «О мерах по обеспечению конституционных функций Уполномоченного по правам человека» (утратил силу) // Собрание законодательства РФ. – 08.08.1994. – № 15. – Ст. 1713.

⁶⁷ Постановление Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 10 марта 1995 г. № 573-1 ГД «Об отмене пункта 5 постановления Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации от 17 января 1994 года № 13-1 ГД» // Собрание законодательства РФ. – 20.03.1995. – № 12. – ст. 1028.

После череды согласительных процедур и взаимных консультаций между Советом Федерации и Государственной Думой Федеральный конституционный закон «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» был направлен Президенту РФ и подписан им 26 февраля 1997 года.

Вторым Уполномоченным по правам человека в Российской Федерации (и первым Уполномоченным, избранным в соответствии с федеральным конституционным законом) стал депутат от фракции КПРФ, доктор юридических наук, профессор, О.О. Миронов, проработавший на данном посту один срок. В феврале 2004 года Государственная Дума РФ по представлению Президента РФ В.В. Путина избрала нового российского Уполномоченного – В.В. Лукина, доктора исторических наук, профессора, одного из лидеров партии «Яблоко». В 2009 году В.В. Лукин был избран Государственной Думой на новый срок, так же по предложению Президента РФ. Поскольку в соответствии с ч. 3 ст. 10 Федерального конституционного закона Об Уполномоченном одно и то же лицо не может быть назначено на должность Уполномоченного более чем на два срока подряд, в 2014 году Государственная Дума РФ избрала нового Уполномоченного. Им стала Э.А. Памфилова, известный политический деятель и правозащитник, возглавлявшая в свое время Комиссию при Президенте РФ по правам человека. Обратим внимание, что данную кандидатуру на пост Уполномоченного вновь так же внес Президент РФ В.В. Путин. Тем самым, последние три назначения Уполномоченного на должность свидетельствуют о компромиссе по кандидатуре между президентской и законодательной властью. Отметим, что сложившая конституционная практика «совместного назначения» Уполномоченного по правам человека повышает уровень доверия к данной неординарной должности как со стороны власти и общества, так и повышает ее авторитет в системе органов публичной власти.

В последующем компетенция и контрольные полномочия российского омбудсмана практически не менялись. В 2006 году было предметно расширено взаимодействие с Государственной Думой РФ⁶⁸.

В 2008 году правозащитный контроль Уполномоченного усилен за местами принудительного содержания⁶⁹. Данной сфере законодатель решил уделить особое внимание со стороны контролирующих институтов, и установил некий «симбиоз» государственного и общественного контроля. Согласно ст. 36. осуществляет взаимодействие с общественными наблюдательными комиссиями, сформированными в субъектах Российской Федерации в целях содействия реализации государственной политики в области обеспечения прав человека в местах принудительного содержания. Данные наблюдательные комиссии, ежегодно направляют Уполномоченному материалы по итогам осуществления общественного контроля за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания.

Конституционно-правовое оформление контрольных полномочий российского парламента – Федерального Собрания РФ – опосредовала и соответствующее закрепление нормы о взаимодействии с Уполномоченным по правам человека в Российской Федерации. Так, согласно п. 13 ст. 5 Федерального закона «О парламентском контроле», одной из форм парламентского контроля в России является осуществление Государственной Думой взаимодействия с Уполномоченным по правам человека в Российской Федерации⁷⁰.

⁶⁸ Федеральный конституционный закон от 16.10.2006 № 4-ФКЗ «О внесении изменения в статью 32 Федерального конституционного закона «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 23.10.2006. – № 43. – ст. 4411.

⁶⁹ Федеральный конституционный закон от 10.06.2008 № 3-ФКЗ «О внесении изменения в Федеральный конституционный закон «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 16.06.2008. – № 24. – ст. 2788.

⁷⁰ Федеральный закон от 07.05.2013 № 77-ФЗ «О парламентском контроле» // Собрание законодательства РФ. – 13.05.2013. – № 19. – ст. 2304.

Итак, юридическая природа института омбудсмана (уполномоченного по правам человека) позволяет говорить о нем как о контрольном органе, имеющим широкую компетенцию и специфические полномочия рекомендательно-восстановительного характера. Субсидиарному характеру деятельности омбудсмана присущи и специальные методы расследования и принятия решений:

- широкие полномочия по получению информации, объяснений у чиновников, доступу ко всей документации органа власти, включая секретную, в служебные помещения органа власти.

- методы восстановления законности и нарушенных прав граждан – рекомендация, убеждение, критика, придание публичной огласке результатов расследования.

В свою очередь, контроль Уполномоченного по правам человека представляет собой специальную, вспомогательную разновидность государственного контроля, направленную на обеспечение соблюдения прав и свобод человека и гражданина в деятельности органов публичной власти в следующих формах: систематического или ситуативного получения информации (как самостоятельно, так и опосредованно) о состоянии защищенности прав и свобод человек и гражданина в деятельности подконтрольных органов публичной власти; выявления нарушений или отклонений в деятельности органов власти, результатом которых явилось нарушение прав и свобод человека и гражданина; способствования восстановлению нарушенных прав и свобод посредством вынесения рекомендаций по устранению выявленных дефектов подконтрольным органам; обращения (при необходимости) к уполномоченным субъектам о принятии мер по привлечению к ответственности виновных лиц; способствования устранению выявленных дефектов в деятельности органов власти в настоящем, а также аналогичных дефектов в будущем, посредством использования специальных методов и правомочий.

В Российской Федерации концепция омбудсмена как органа парламентского контроля, хотя и первоначально была задекларирована, так и осталась «нормой-декларацией». Юридическое закрепление получила концепция независимого Уполномоченного по правам человека, в том числе независимого от парламента (назначающего органа) и президента (имеющего право выдвигать кандидатуру). Тем самым Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации представляет собой правозащитный контрольный орган, олицетворяющий гарантию государства по обеспечению и соблюдению прав человека и гражданина со стороны органов власти.

§ 3. Развитие контрольных полномочий омбудсменов в зарубежных странах

Интеграция института омбудсмена в государственно-правовую систему стран с различными демократическими режимами и историческими традициями привело к определенной дифференциации его компетенции и объема полномочий и, тем самым, возможностей в осуществлении контрольно-надзорной деятельности.

С точки зрения эволюции компетенции и полномочий омбудсмена интересна классификация моделей омбудсмена, предложенная В.В. Эмих:

1. Историческая (контрольно-императивная) модель компетенции омбудсмена – предполагает осуществление омбудсменами парламентского контроля за органами исполнительной и судебной власти. Основной целью омбудсменов, обладающих компетенцией исторической модели, является повышение эффективности государственного управления. В связи с этим в сферу их компетенции входят вопросы соблюдения требований формальной законности органами исполнительной и судебной власти. Омбудсмены данной модели (Швеция, Финляндия) вправе применять императивные меры для устранения выявленных нарушений – возбуждать обвинение против

должностных лиц о совершении преступлений при исполнении служебных обязанностей.

2. Классическая (контрольно-рекомендательная) модель компетенции омбудсмена – предполагает осуществление омбудсменами парламентского контроля за органами исполнительной власти. Основной целью омбудсменов данной модели (Великобритания, Новая Зеландия, Канада, Бельгия) является повышение эффективности государственного управления. В связи с этим в сферу их компетенции входят вопросы соблюдения требований формальной законности органами исполнительной власти. Омбудсмены здесь не наделены властными полномочиями по воздействию на субъект, допустивший нарушение, они не могут наказать должностное лицо или подвергнуть его преследованию в административном или уголовном порядке; не вправе изменить решение государственного органа или должностного лица. Если субъект, допустивший нарушение, добровольно его не устраняет, то омбудсмен обращается в компетентные органы.

Достаточность подобной модели, как замечает третий Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации В.П. Лукин, обусловлена наличием проработанной и устоявшейся нормативно-правовой базы, эффективной судебной системы, неподкупного и высоко ответственного государственного аппарата, зрелого гражданского общества⁷¹.

3. Правозащитная модель компетенции омбудсмена, в соответствии с которой основной целью омбудсменов является содействие защите прав и свобод человека и гражданина, а не повышение эффективности государственного управления; связь омбудсменов с парламентами ослабевает – они назначаются и освобождаются от должности парламентами, но, как правило, независимы от них и неподконтрольны им; сфера компетенции

⁷¹ Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2006 год «Закон сильнее власти» (Москва, 9 февраля 2007 г.) // Российская газета. – 13.04.2007. – № 78.

омбудсмена в рамках указанной модели распространяется на широкий круг субъектов – вплоть до частных организаций. Таким образом, сферу омбудсменов данной модели составляют вопросы обеспечения защиты и соблюдения прав и свобод человека и гражданина широким кругом субъектов. Омбудсмены правозащитной модели (Португалия, Испания, Польша, Венгрия, Аргентина) не наделены властными полномочиями по воздействию на субъект, допустивший нарушение прав человека. Основными формами реагирования указанных омбудсменов на выявленное нарушение прав человека служат: направление субъекту, допустившему нарушение прав человека, представления, содержащего рекомендации о мерах, необходимых для устранения выявленного нарушения; обращение в компетентный орган с целью устранения выявленного нарушения и привлечения субъекта, его допустившего, к ответственности; направление докладов парламенту и иным государственным органам. В связи с этим компетенция омбудсменов стала носить в большей степени не «контрольный», а «правообеспечительный» характер⁷². Функции уполномоченных по правам человека, как справедливо замечает Е.В. Середа, неизбежно оказываются гораздо шире, чем у «классического» омбудсмена, и «включают не только проверку соблюдения процедур и норм, но также, а возможно и в первую очередь, восстановление нарушенных прав, анализ действующего законодательства о правах и свободах с целью его совершенствования, правовое просвещение и многое другое»⁷³.

Родоначальником исследуемого института является Швеция, где должность омбудсмена просуществовала более ста лет, перед ее «экспортом» в другие государства. Слово «омбудсмен» в Швеции имеет несколько этимологий: представитель, агент, делегат, адвокат, опекун или любое другое

⁷² Эмих В.В. Компетенция уполномоченных по правам человека в Российской Федерации (конституционно-правовое исследование): дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2008. – С. 16-26.

⁷³ Середа Е.В. Проблемы становления института уполномоченного по правам человека в субъектах Российской Федерации // Омбудсмен: государство и защита прав человека. – 2012. – № 1. – С. 37-42.

лицо, которое уполномочено другими субъектами действовать от их имени и служить их интересам. Как отмечает В.В. Бойцова, данный термин имеет немецкое происхождение, и его корни восходят к раннему периоду жизни германских племен: омбудсменом именовалось лицо, которое избиралось для сбора денежной пени (виры) за убийство от имени пострадавшей стороны с преступников. В скандинавских же странах словом «омбудсмен» принято называть «поверенного», «управляющего делами», «доверенное лицо»⁷⁴.

Неким прообразом омбудсмена в его современном понимании был другой исторический правовой институт Главного Сенешаля, основная задача которого состояла в осуществлении от имени верховной власти короля надзора за деятельностью и отправлением правосудия в Швеции. В первоначальном виде контрольные полномочия Главного Сенешаля не имели императивного характера, поскольку по результатам проверки он мог лишь докладывать королю о состоянии судебной системы и отдельных судебных чиновниках. Однако уже с 1683 года Главный Сенешаль был наделен полномочиями по судебному преследованию судебного чиновника⁷⁵.

Между тем, королю необходимо было контролировать не только действия судебного корпуса, но и самих королевских чиновников. В результате законодательных изменений 1713-1719 годов вместо должности Главного Сенешаля королем Карлом XII была учреждена должность Канцлера Юстиции, в полномочия которого входило осуществление надзора не только над судебной системой, но и над королевской администрацией. По результатам своей надзорной деятельности Канцлер юстиции мог не только представлять доклад королю, но и возбуждать уголовные дела в отношении королевских и судебных чиновников и осуществлять их уголовное преследование в суде. Как справедливо замечает А.Ю. Сунгуров, по

⁷⁴ Бойцова В.В. Служба защиты прав человека и гражданина. Мировой опыт. – М.: БЕК, 1996. – С. 39.

⁷⁵ Институт уполномоченного по правам человека в субъекте РФ: учебное пособие / под ред. А. Ю. Сунгурова. – СПб.: Норма, 2003. – С. 7.

характеру контрольно-надзорных полномочий Канцлер юстиции был весьма близок Генерал-прокурору в России эпохи Петра I⁷⁶.

Дальнейший период развития государства в Швеции характеризуется противостоянием между парламентом и королем, в результате которой менялись и порядок назначения, и отчетность Канцлера юстиции. Так, в последующем Канцлер юстиции назначался королем, но отчитывался уже перед парламентом. Позже право назначения Канцлера парламент передал землям Швеции. Между тем, отчетность перед парламентом было окончательно закреплена. Поскольку парламент в Швеции в те времена созывался нерегулярно, Канцлер юстиции осуществлял «подлинный парламентский надзор» за королем, за королевскими и судебскими чиновниками. Тот факт, что парламент созывался нерегулярно, обуславливает наделение Канцлера юстиции полномочиями по возбуждению уголовного дела и судебному преследованию чиновника, а также правом предать огласке выявленные нарушения в целях апелляции к общественному мнению. С принятием новой Конституции 1772 года король вновь подчинил себе Канцлера юстиции.

Противостояние между парламентской и королевской властью окончилось с принятием Конституции 1809 года, где наряду с Канцлером юстиции была учреждена должность Омбудсмана юстиции. Тем самым, надзорная деятельность в Швеции была разделена: Канцлер юстиции остался в ведении короля, стал королевским чиновником, подотчетным королю. В свою очередь Омбудсмана юстиции назначал парламент, перед которым омбудсмен и был подотчетен, однако обладал достаточной степенью независимости для осуществления своих полномочий.

С течением времени, с закономерным развитием и усложнением государственного аппарата в Швеции, была применена концепция разделения института омбудсмана на несколько должностей: сначала, с 1915

⁷⁶ Сунгуров А.Ю. Институт Омбудсмана: эволюция традиций и современная практика (опыт сравнительного анализа). – СПб.: Норма, 2005. – С. 28.

года, на две должности – Омбудсменов юстиции по гражданским и по военным делам. В 1967 году служба была представлена уже тремя омбудсменами. С 1976 года по настоящее время институт омбудсмена состоит из четырех Омбудсменов юстиции, назначаемых парламентом, каждый из которых имеет свою законодательно установленную компетенцию. Так, один омбудсмен юстиции осуществляет надзор за деятельностью правоохранительных органов, судов, уголовно-исполнительной системы, второй за деятельностью военной администрации, третий расследует налоговые дела, а также рассматривает жалобы по социальному обеспечению, четвертый имеет специфическую область – обеспечение доступа общественности к официальным документам⁷⁷.

В сферу контрольно-надзорной деятельности омбудсменов не подпадают король, его советники, министры (при принятии ими решений политического характера), судьи Верховного Суда и Верховного Административного Суда. Муниципальная власть первоначально полностью была исключена из сферы компетенции омбудсмена. Однако 1957 года данное положение было изменено, и деятельность чиновников местных администраций так же стала подконтрольной омбудсмену. Исключение из этого составили депутаты местных выборных органов.

Исследователи обращают особое внимание, что надзор омбудсмена распространяется также на судейский корпус и на официальную Церковь. Государственная лютеранская церковь в Швеции также является госслужбой, именно поэтому ее деятельность под надзором Омбудсмена юстиции, кроме собственно вопросов теологии⁷⁸. Надзор омбудсмена за судами с точки зрения разделения властей может показаться неуместным, однако на практике суды не стали менее свободными и независимыми.

⁷⁷ Хаманева Н.Ю. Уполномоченный по правам человека – защитник прав граждан / отв. ред. Б. Н. Топорнин. – М.: Ин-т государства и права РАН, 1998. – С. 23–24.

⁷⁸ Шеенков О.А. Зарождение и развитие института Омбудсмена: мировой опыт / под ред. А.Н. Ежова. – М.: Юпитер, 2004. – С. 32.

Информацию об отклонениях в деятельности администрации омбудсмен получает либо из жалоб подданных Швеции, либо при проведении проверок органов власти, либо из средств массовой информации. Проверка по жалобе обеспечивается полномочиями омбудсмента запрашивать любые материалы и информацию, которую он сочтет нужной. При неполучении соответствующих сведений омбудсмен вправе оштрафовать чиновника. Более того, законодательством Швеции предусмотрено, что о начале процедуры расследования должен быть извещен вышестоящий начальник чиновника, действия которого обжалуются.

В случае признания жалобы обоснованной и подтверждения изложенных в ней фактов, омбудсмен по окончании своего расследования вправе: подать в суд на чиновника; предупредить его без предъявления обвинения в уголовном порядке; направить ему не предусматривающие никаких санкций рекомендации и предложения по улучшению работы; обратиться в парламент или правительство с предложениями о совершенствовании законодательства или подзаконных актов⁷⁹.

Итак, эволюция надзорных полномочий омбудсмента в Швеции прошла весьма долгий путь, перед тем, как обрести современный вид. Омбудсмен в его шведском понимании рассматривается как независимое должностное лицо, назначаемое парламентом и подотчетное ему. Сфера компетенции омбудсмента юстиции весьма широка, однако из нее исключены действия самого короля, его советников, министров правительства, парламента, местных представительных органов. В то же время надзор омбудсменов распространяется на суды и официальную Церковь. Исторически происхождение омбудсмента в Швеции связано именно с необходимостью контроля судебной власти, к которой впоследствии была добавлена власть исполнительная.

⁷⁹ Хиль-Роблес А. Парламентский контроль за администрацией (институт омбудсмента). – М.: Московская школа политических исследований, 2004. – С. 50.

Право возбуждения уголовного дела и право выступать в качестве государственного обвинителя в суде образуют особенность деятельности шведского омбудсмана, которую в большей степени можно охарактеризовать именно как надзорную, поскольку во-первых, полномочия омбудсменов весьма близки к полномочиям прокуратуры в российском понимании, во-вторых, целью создания омбудсменов является не защита прав и свобод подданных, а осуществление надзора за законностью в деятельности судов и административных органов. Именно надзорную функцию омбудсмана подчеркивает и Конституция Швеции: «Рикстаг может избрать одного или более Омбудсменов с целью надзора, в соответствии с инструкциями Рикстага, за применением в публичной службе законов и иных нормативных актов»⁸⁰.

После окончания Второй мировой войны исследуемый институт был учрежден в другой скандинавской стране – Дании, сначала на конституционном, а потом и на законодательном уровне. Законодатель возложил на омбудсмана следующие функции: «Омбудсмену вменяется надзор за тем, чтобы никто в рамках его компетенции не преследовал незаконных целей, не принимал произвольных или необоснованных решений или каким-либо иным образом не совершал должностных нарушений или преступлений»⁸¹.

Датский институт исследователи называют «классической моделью омбудсмана», поскольку именно датский прототип службы был впоследствии воспринят большинством учреждающих у себя данный институт стран. Выделим особенности датской модели, оказавшиеся в итоге более привлекательными, чем ее исторический прототип.

Дифференциацию можно провести по сфере компетенции и объему контрольных полномочий омбудсменов:

⁸⁰ Сунгуров А.Ю. Указ. соч. – С. 60.

⁸¹ Хиль-Роблес А. Указ. соч. – С. 75-76.

Во-первых, из компетенции омбудсмена полностью исключена деятельность судебной системы. В то же время официальная Церковь осталась в юрисдикции омбудсмена.

Во-вторых, компетенция была распространена на министров датского правительства. Деятельность муниципальной власти так же подконтрольна омбудсмену, хотя первоначально она была из-под нее выведена. Исключение, как в Шведском варианте, составляют выборные представительные органы местного самоуправления.

В-третьих, омбудсмена не наделили полномочиями «карательного» характера, т.е. он не мог привлечь виновного чиновника к ответственности.

В-четвертых, как и Омбудсмен юстиции в Швеции, датский омбудсмен перед началом проведения расследования должен уведомить вышестоящего начальника чиновника, чьи действия планируется проверять. Однако проверяемый чиновник может настоять на проведении внутреннего расследования его действий – в этом случае омбудсмен должен приостановить все контрольные мероприятия до оглашения соответствующих результатов внутреннего расследования⁸². Таким образом, контрольная деятельность омбудсмена в данном случае носит упреждающий характер, позволяющий административному органу самостоятельно исправить допущенные нарушения, без включения в этот процесс омбудсмена с его специфическим набором полномочий.

Инициировать расследование омбудсмен вправе на основании жалобы или по собственной инициативе. В целях обеспечения проведения надлежащего расследования омбудсмен вправе: требовать от органов власти, предоставления информации, предъявления документов и письменных объяснений; иметь доступ ко всем помещениям при проведении инспекции любого места работы. По результатам расследования или инспекции

⁸² Шеенков О.А. Зарождение и развитие института Омбудсмена: мировой опыт / под ред. А.Н. Ежова. – М.: Юпитер, 2004. – С. 49.

омбудсмен может дать критическую оценку, представить рекомендацию или иным образом выразить свое мнение по данному делу⁸³.

Вторая мировая война и ее окончание является некой отправной точкой в эволюции института омбудсмена в странах Западной Европы. Вопрос об эффективных механизмах государственного контроля над деятельностью чиновников приобрел весьма актуальное звучание, решение которого осуществлялось в разных государствах своими способами. Традиционно контроль за деятельностью исполнительной власти осуществляла власть парламентская, однако с усложнением и разрастанием государственного аппарата стало очевидно, что одних только сил парламентариев здесь недостаточно, в связи с чем необходимо было решить вопрос о дополнительных способах разрешения конфликтных ситуаций и дополнении контрольных полномочий парламента.

Таковыми способами и методами явились либо административные суды, либо институт омбудсмена, либо сочетание данных правовых институтов. В Великобритании должность омбудсмена учреждена в 1967 году и получила название Парламентского уполномоченного по делам администрации. Из названия видно основную цель деятельности омбудсмена – осуществлять контроль за делами администрации, т.е. акцент делается на эффективности государственного аппарата, нежели на защите прав подданных королевства. Рецепция исследуемого института в англо-саксонскую государственно-правовую систему сопровождалась специфическими изменениями в правовом статусе омбудсмена:

1. Парламентский уполномоченный юридически назначается не парламентом, а Королевой по представлению Правительства. Вместе с тем, негласное правило гласит, что Правительству необходимо получить

⁸³ Чуксина В.В. Сравнительно-правовой анализ государственных несудебных правозащитных институтов: Комиссия по правам человека и омбудсмен // Государственная власть и местное самоуправление. – 2006. – № 4. [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

предварительное одобрение кандидатуры со стороны лидеров парламентских партий. А.Ю. Сунгуров обращает внимание, что, во-первых, назначение омбудсмана исполнительной властью нарушает уже установившуюся европейскую традицию, но, во-вторых, с учетом политических реалий Великобритании, без согласия парламента назначение омбудсмана не происходит⁸⁴. Вместе с тем, ежегодный отчет о своей деятельности Уполномоченный предоставляет в парламент.

2. Парламентский уполномоченный не получает жалобы непосредственно у населения. Законом предусмотрен опосредованный доступ к службе – через депутатов парламента. Таким образом, проведение расследования омбудсмен не может начать ни по собственной инициативе, ни при получении жалоб от населения: это возможно сделать лишь после получения ее от депутата. Таким образом, учрежденная должность Парламентского уполномоченного является, во-первых, политическим инструментом контроля за деятельностью администрации со стороны отдельных депутатов, а не всего парламента, во-вторых, вполне вероятна ситуация, когда депутат по тем или иным причинам не будет передавать жалобу омбудсмену, исходя из своих личных, корпоративных или партийных соображений. Тем самым функции и предназначение омбудсмана фактически нивелируются, а восстановление прав и законных интересов подданных королевства ставится ниже чем политические и иные интересы избранных этим же народом депутатов.

С другой стороны, такая форма взаимодействия обусловила наделение омбудсменов особым статусом – должностных лиц, институционально связанных с парламентом. Этот статус подчеркивает независимость омбудсмана от исполнительной власти и его особую функцию дополнительного средства контроля над администрацией, осуществляемую если не от лица парламента, то по поручению последнего. В Великобритании в соответствии со сложившейся практикой, нашедшей отражение в правилах

⁸⁴ Сунгуров А.Ю. Указ. соч. – С. 41-42.

процедуры парламента, должность омбудсмeна относится к категории «статутных» должностных лиц Палаты общин⁸⁵.

3. Еще одной особенностью контрольных полномочий британского омбудсмeна является второй, но уже «омбудсменовский фильтр» для принятия жалобы к производству: в случае получения жалобы от депутата, основанием для возбуждения расследования омбудсменом является так называемое «maladministration» – термин, не имеющий точного перевода на русский язык, но толкуемый учеными как «плохое управление», «ненадлежащее администрирование», «ненадлежащее исполнение административных функций». Законом не раскрывается понятия «maladministration» – сделано это в целях того, чтобы омбудсмен самостоятельно определял, что является ненадлежащим управлением в каждом конкретном случае. Тем самым, омбудсмену предоставленные дискреционные полномочия для определения его компетенции и оснований для вмешательства в деятельность административного органа.

4. Важной гарантией обеспечения эффективности контрольной деятельности британского Уполномоченного является своеобразие во взаимодействии между омбудсменом и проверяемыми административными органами: в штате данных административных органов назначаются специальные должностные лица, ответственные за взаимодействие с Парламентским уполномоченным. Данные должностные лица после получения жалобы должны в течение двух недель провести свою внутреннюю проверку по жалобе и представить ответ омбудсмену о принятых (или не принятых) мерах. В случае, если омбудсмен не согласен с полученным ответом или принятыми мерами, либо если административный

⁸⁵ Мелехин А.В. Институт омбудсмeна в системе государственной защите прав человека в государствах Британского содружества // Юридический мир. – 2007. – № 7. [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

орган не признает суть жалобы, то Парламентский уполномоченный начинает собственное расследование⁸⁶.

Из компетенции омбудсмана так же исключена деятельность судов, официальной Церкви.

М.С. Башимов, при всех положительных чертах британского института, приводит ряд недостатков данной модели, хотя и весьма спорных:

- парламентский фильтр отпугивает многих жалобщиков;
- проблема пробельности юрисдикции парламентского уполномоченного, в частности, вопросы, относящиеся к размещению правительственных контрактов, оплате и условиям прохождения гражданской службы;
- парламентский уполномоченный ограничен узкими рамками расследования жалоб на несправедливость, вызванную «плохим управлением», не может заниматься вопросами плохого управления в связи с нормотворчеством (при издании актов делегированного характера). Не позволено ему заниматься и вопросами политики;
- отсутствие в штате аппарата парламентского уполномоченного юристов, все работники были гражданскими служащими⁸⁷.

Отметим, что данная неклассическая модель омбудсмана была воспринята не только странами англо-саксонской правовой семьи, но некоторыми странами континентального права, ярким примером из которых можно назвать Францию. Институт омбудсмана, начавший свою деятельность с 1973 года, получил здесь название Медиатора (некоторые исследователи называют его Посредником). Омбудсмен назначается не парламентом государства, а Советом Министров. Причем, каких-либо формальных или неформальных процедур согласования с парламентом не предусмотрено.

⁸⁶ Бойцова В.В. Служба защиты прав человека и гражданина. Мировой опыт. – М.: БЕК, 1996. – С. 188-189.

⁸⁷ Башимов М.С. Институт Уполномоченного по правам человека за рубежом // Представительная власть: мониторинг, анализ, информация. – 1997. – № 7. – URL: http://www.niiss.ru/mag17_bashimov.shtml (дата обращения: 28.06.2014)

Закон о Медиаторе Французской Республики определяет компетенцию омбудсмана следующим образом: медиатор рассматривает «жалобы, касающиеся государственных учреждений, местных властей, публичных организаций и всяких других организаций, ответственных за службу всему обществу, в сфере их действий по отношению к обществу»⁸⁸. Деятельность судебной системы по аналогии с классической моделью, из компетенции исключена.

Как и в Великобритании, к Медиатору установлен опосредованный доступ – жалоба направляется через депутатов парламента. Исследователи аргументируют такой подход следующими аспектами:

1. Новые надзорные органы всегда будут настороженно восприниматься со стороны подконтрольных структур. В связи с этим участие в контроле депутатов «смягчает» эту настороженность. Более того, депутаты таким образом осуществляют не только роль «фильтра» для обоснованных и достойного внимания жалоб, но и получают возможность критиковать правительственных чиновников.

2. Весьма логичный довод правительства звучал о том, что прямой или опосредованный доступ прямо зависит от численности населения страны и в конечном счете на эффективности контрольной деятельности самого омбудсмана. Обеспечить прямой доступ к Медиатору означало бы парализовать всю работу вновь созданной службы.

3. Третий аргумент: правительство не заинтересованно в прямом контакте между гражданином и Медиатором, поскольку политические позиции последнего могут в связи с этим усиливаться⁸⁹.

Возбуждение расследования по собственной инициативе так же отсутствует. Ограничением его контрольных полномочий можно считать тот

⁸⁸ Чуксина В.В. Сравнительно-правовой анализ государственных несудебных правозащитных институтов: Комиссия по правам человека и омбудсмен // Государственная власть и местное самоуправление. – 2006. – № 4. [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

⁸⁹ Хиль-Роблес А. Указ. соч. – С. 161-162.

факт, что министр правительства, в ведении которого находится соответствующий административный департамент, может отказаться дать распоряжение своим сотрудникам о подчинении и способствованию расследованию Медиатора – в таком случае Медиатор уже ничего не сможет сделать⁹⁰. Назначение французского Медиатора без какого-либо участия законодательной власти, с возможностью нивелирования его расследования, дает основание исследователям называть Медиатора «квазиомбудсменом».

В то же время, опыт Франции демонстрирует и обращение к историческому, шведскому прототипу: в случае бездействия административного органа Медиатор вправе возбудить дисциплинарное производство в отношении виновного чиновника, а также возбудить уголовное дело и передать его в суд.

Отметим еще одну особенность: название французского омбудсмана отражает новую черту исследуемого института, сформировавшуюся впоследствии как одну из основных: Медиатор, т.е. посредник, между государством и гражданином. Тем самым подчеркивается связи между данными двумя неравноправными субъектами, конфликты и противоречия между которым и призван решить французский омбудсмен.

Правозащитная контрольная функция омбудсменов проявилась в большей степени в государства посттоталитарного, авторитарного и полуавторитарного политических режимов. В условиях посттоталитарного государства, специально указывает В.П. Лукин, национальный правозащитный институт вынужден зачастую брать на себя более широкие функции, потребность в которых обусловлена неразвитостью независимой судебной системы, доминированием исполнительной власти в ущерб законодательной и судебной, избыточным государственным контролем над

⁹⁰ Сунгуров А.Ю. Указ. соч. – С. 51.

средствами массовой информации, непрозрачностью и высокой коррумпированностью государственного аппарата⁹¹.

В Польше исследуемый институт появился еще в советский период, получив название Уполномоченного по защите прав граждан. Как видно из самого названия – акцент в компетенции уполномоченного сделан не на деятельности администрации, а защите прав индивида.

Основной задачей деятельности польского Уполномоченного по гражданским правам является защита граждан в их отношениях с государственными органами и общественными организациями, включая суд, прокуратуру и любые органы внутренних дел⁹².

В компетенцию омбудсмана входит рассмотрение жалоб как на органы государственной власти, так и иные учреждения, выполняющие государственные функции. Уполномоченному предоставлено право обжалование решения суда в вышестоящем суде в соответствии с процессуальными правилами обжалования.

Парламентского фильтра в данной модели уже не наблюдается – Уполномоченный вправе возбудить дела как по собственной инициативе, так и при получении соответствующей жалобы.

Изучение генезиса контрольно-надзорных полномочий омбудсменов в государствах с различными политическими режимами и правовым традициями позволяет сделать определенные выводы.

Историческая скандинавская модель омбудсмана, представленная Швецией и Финляндией, своими надзорными полномочиями имеет большее сходство с российским институтом прокуратуры, поскольку первоначальное предназначение омбудсмана заключалось в осуществлении надзора за деятельностью судейского корпуса, и лишь в последующем надзор

⁹¹ Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2005 год // Российская газета. – 15.06.2006 г. – № 126; 21.06.2006. – № 131; 29.06.2006. – № 138.

⁹² Шеенков О.А. Становление конституционного института Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации. – М.: Издательский дом «Юпитер», 2004. – С. 100.

омбудсмена распространился на власть исполнительную. Среди специальных надзорных методов, присущих исключительно исторической шведской модели, является наделение обудсмена правом возбуждения уголовного дела, право участие в суде в качестве государственного обвинителя. Из самого названия службы видна непосредственная связь с судом – Омбудсмен юстиции. В свою очередь, жалоба подданных являлась своего рода «индикатором» того, что орган публичной власти или отдельный чиновник не выполняли предписаний закона или возложенных на них функций, либо сами нормы требуют доработки и изменения. Таким образом, историческая модель обудсмена является в большей степени надзорной, нежели контрольной, поскольку полномочия обудсменов весьма близки к полномочиям прокуратуры в российском понимании, а целью создания обудсменов является не защита прав и свобод подданных, а осуществление надзора за законностью в деятельности судов и административных органов.

Последующая датская рецепция исследуемого института сформировала контрольные полномочия и компетенцию обудсмена таким образом, что в данном виде ее восприняли большинство государств. По классической модели из компетенции обудсмена исключена деятельность суда как несоответствующая концепции разделения властей и независимости судебной власти. У обудсмена остались лишь сугубо рекомендательные контрольные полномочия с возможностью апелляции к парламенту и общественности.

Функция защиты прав и свобод человека не всегда фиксировалась в законодательных и конституционных актах стран с классической моделью института обудсмена – но даже в случае их закрепления, они всегда имели второстепенное место. Задача содействия в восстановлении прав и свобод человека присутствовала у обудсменов в том или ином виде всегда, однако содействие именно парламенту или судебной власти, поскольку последние традиционно являются основными гарантами прав и свобод.

В последующем, особенно в странах, переживших тоталитарный и авторитарный политические режимы, контрольная функция омбудсменов была направлена уже не на совершенствование деятельности публичной администрации, не на усиление контроля за судебной властью, а на защиту прав и свобод человека от действий чиновников. Именно эта цель проходит через всю призму контрольной деятельности учреждаемых омбудсменов с правозащитными функциями.

Учреждение института омбудсмeна способствовало усилению парламентского контроля за деятельностью исполнительной власти. С расширением и усложнением деятельности государственного аппарата традиционных парламентских контрольных полномочий оказалось недостаточно. Омбудсмен, как дополнение к существующим средствам контроля, весьма органично вписался в действующую систему публичной власти. В странах Западной Европы омбудсмен как парламентская форма контроля с рекомендательными полномочиями оказался более приемлемой моделью в системе государственного контроля, чем прокуратура с ее широкими надзорными полномочиями, которая более характерна для государств с авторитарными и полуавторитарными политическими режимами. В то же время, дальнейшие модификации данного института выводят его из сферы чисто парламентского контроля – в назначении омбудсмeна стали принимать высшие органы исполнительной власти, президент, монарх. Тем самым уровень независимости омбудсмeна поднимался на более высокую ступень, поскольку гарантировалось уже не только независимость от исполнительной, но и от парламентской власти, что позволило ряду исследователей говорить о независимой модели омбудсмeна.

ГЛАВА II. КОНТРОЛЬНОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ С УЧАСТИЕМ УПОЛНОМОЧЕННОГО ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

§ 1. Понятие и структура контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека

Контрольная деятельность органов власти раскрывается в их правоотношениях с подконтрольными субъектами по поводу совершения юридически значимых действий последними, т.е. в контрольных правоотношениях.

В теории права существует множество понятий «правоотношения», которые тем не менее имеют схожее содержание при различных формах их изложения и интерпретациях. А.Ф. Черданцев выделяет два подхода в определении правоотношений. Согласно первому подходу, правоотношение – это общественное отношение, урегулированное нормами права, участники которого наделены субъективными, гарантируемыми государством правами и юридическими обязанностями. Так, М.Н. Марченко считает, что правоотношение – это «урегулированное нормами права общественное отношение, участники которого являются носителями субъективных прав и юридических обязанностей, охраняемых и гарантируемых государством»⁹³. Н.И. Матузов и А.В. Малько, О.В. Качалова, К.Е. Игнатенкова предлагают аналогичные определения: урегулированные правом и находящиеся под охраной государства общественные отношения, участники которых выступают в качестве носителей взаимно корреспондирующих друг другу юридических прав и обязанностей⁹⁴; наиболее значимые общественные отношения, урегулированные правовыми нормами, в которых участники

⁹³ Марченко М.Н. Теория государства и права: учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2004. – С. 585.

⁹⁴ Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: учебник. – М.: Юристъ, 2004. – С. 382.

связаны между собой взаимными юридическими правами и обязанностями, охраняемыми государством⁹⁵; общественное отношение, урегулированное нормами права, участники которого имеют соответствующие субъективные права и юридические обязанности⁹⁶.

В соответствии со вторым подходом правоотношение – это возникающее на основе нормы права общественное отношение (или общественная связь), участники которого наделены субъективными правами и обязанностями. Например, С.С. Алексеев пишет, что правовое отношение – это возникающая на основе норм права общественная связь, участники которой имеют субъективные права и юридические обязанности, обеспеченные государством⁹⁷.

Таким образом, продолжает А.Ф. Черданцев, в юридической литературе возникают дискуссии о том, какой из этих подходов является верным. Однако, как замечает ученый, оба данных подхода являются верными, поскольку их применимость зависит от характера регулируемых отношений. К первой категории относятся так называемые «реальные правоотношения», которые существуют до права (помимо права) – поскольку существует само общество, функционирующее и развивающееся (экономические отношения в обществе, личные, брачно-семейные отношения между людьми). Таким образом, данные общественные отношения могут существовать и без права.

Согласно второму подходу правоотношения существуют только постольку, поскольку существует само право. Данные общественные отношения возникают на основе нормы права, а при отмене нормы права

⁹⁵ Правоведение: Учебник / под общ. ред. В.А. Козбаненко. – 3-е изд. – М.: Дашков и К. – С. 177

⁹⁶ Большой юридический словарь / под ред. А.В. Малько. – М.: «Проспект», 2009 [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

⁹⁷ Алексеев С.С. Теория государства и права: учебник для высших учебных заведений. 3-е изд. – М.: Норма, 2005.

исчезают вместе с ней⁹⁸. Отношения данного рода связаны преимущественно с деятельностью государства, с реализацией отдельных функций государства на данном этапе его исторического развития.

Таким образом, несмотря на некоторые различия в подходах, теория природы правоотношений в настоящее время общепризнанна в юридической литературе и имеет схожую интерпретацию с точки зрения различных ученых. В связи с этим, правоведы выделяют следующие признаки правоотношений⁹⁹:

1. Это общественное отношение, которое представляет собой двустороннюю конкретную связь между субъектами. Правовое отношение всегда предполагает юридическую связь как минимум между двумя субъектами, в которой один будет являться носителем субъективного права, а второй – носителем юридической обязанности. Причем эта связь является двусторонней, т.е. в правоотношении участвуют управомоченная и обязанная стороны.

2. Оно возникает на основе норм права (или урегулировано нормами правами) – т.е. без норм права не будет и правоотношений, в свою очередь сама норма права реализуется через соответствующее правоотношение. Общественное отношение, урегулированное нормой права, приобретает статус правоотношения, которое, помимо своего фактического содержания, наполняется и содержанием юридическим.

3. Это волевое отношение, поскольку для его возникновения, изменения и прекращения необходима воля его участников (как минимум хотя бы с одной стороны). Более того, общественные отношения, основанные на нормах права, связаны с государственной волей, которая и выражена в соответствующих нормах. Следовательно, волевой характер правоотношений

⁹⁸ Черданцев А.Ф. Теория государства и права: учебник для вузов. – М.: Юрайт-М, 2002. – С. 288-289.

⁹⁹ Большой юридический словарь / под ред. А.В. Малько. – М.: «Проспект», 2009 [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

заключается в том, что в них проявляются, во-первых, воля государства, во-вторых, воля участников правоотношения¹⁰⁰.

4. Это отношение возникает по поводу реального блага, ценности, действия, в связи с чем субъекты осуществляют принадлежащие им субъективные права и юридические обязанности.

5. Это средство конкретизации норм права, где права и обязанности в большинстве случаев конкретны, т.е. привязаны к конкретной ситуации, принадлежат конкретным субъектам.

6. Это отношения, охраняемые и обеспечиваемые государством (в частности, возможностью государственного принуждения). Таким образом, – обращает внимание Е.Е. Фролова, в правоотношениях всегда наблюдается присутствие государства (часто неявное) как регулятора и гаранта соблюдения норм права, регламентирующих данные отношения¹⁰¹.

Правоотношение имеет сложную структуру и состоит из определенных элементов: субъектов правоотношения, объекта правоотношения, содержания правоотношения. Рассмотрим их более подробно.

Субъектами являются индивиды, организации, публичные образования, органы власти, которые на основании норм права могут быть участниками правоотношений, т.е. носителями субъективных прав и обязанностей.

Вопросам юридической природы объектов правоотношений в той или иной отрасли посвящены множество исследований правоведов. Не вдаваясь в дискуссию по данному вопросу, в самом общем смысле определим объект правоотношения как то, на что направлены субъективные права и юридические обязанности его участников, по поводу чего возникает само правоотношение.

Третьим элементом в структуре правоотношения в теории права выделяют содержание правоотношения. Как замечает С.С. Алексеев,

¹⁰⁰ Черданцев А.Ф. Указ. соч. – С. 289-290.

¹⁰¹ Фролова Е.Е. Система контрольных правоотношений финансово-правового характера в сфере денежного обращения // Современное право. – 2010. – № 10. С. 66–70.

содержание правоотношения имеет двойственный характер. Так, различают юридическое и фактическое содержание: юридическое содержание правоотношения – это возможность определенных действий управомоченного, необходимость определенных действий или необходимость воздержания от запрещенных действий обязанного, а фактическое – сами действия, в которых реализуются права и обязанности. Юридическое и фактическое содержание не тождественны, поскольку первое включает в себя неопределенное количество возможностей, в том числе и возможности фактического содержания. Следовательно, фактическое содержание – только один из возможных вариантов реализации субъективного права¹⁰².

Итак, содержание правоотношения – это совокупность субъективных прав и юридических обязанностей субъектов правоотношения. Субъективное право и соответствующая ему обязанность образуют юридическую связь между управомоченной и обязанной сторонами.

Субъективное право определяется в юридической литературе как гарантируемые законом вид и мера возможного или дозволенного поведения субъекта. В свою очередь юридическая обязанность – это вид и мера должного или требуемого поведения. Следовательно, в основе субъективного права лежит юридически обеспеченная возможность, а в основе обязанности – юридически закреплённая необходимость. Таким образом, субъект как носитель возможности называется управомоченным, а субъект как носитель обязанности – правообязанным.

Субъективное право имеет свою структуру и содержание:

- возможность определенного поведения управомоченного лица (т.е. право на собственные действия);
- возможность требования соответствующего поведения от обязанного лица;

¹⁰² Алексеев С.С. Теория государства и права: учебник для высших учебных заведений. 3-е изд. – М.: Норма, 2005.

- возможность прибегнуть к государственному принуждению в случае неисполнения противостоящей стороной своей обязанности (притязание);
- возможность пользоваться определенным социальным благом.

Содержанием конкретного субъективного права являются правомочия – законодательно закрепленные элементы субъективного права, детализирующие свободу возможного поведения участника правоотношения. Количество таких правомочий зависит от степени сложности и значимости предоставленного права.

Соответственно, юридическая обязанность – это мера юридически необходимого поведения, установленная для удовлетворения интересов управомоченного лица. По аналогии, структура юридической обязанности соответствует структуре субъективного права:

- необходимость совершить определенные действия либо воздержаться от них;
- необходимость для правообязанного лица отреагировать на обращенные к нему законные требования управомоченного;
- необходимость нести юридическую ответственность за неисполнение этих требований;
- необходимость не препятствовать контрагенту пользоваться тем благом, в отношении которого он имеет право.

Юридическая обязанность может устанавливаться не только в интересах управомоченного, но и в интересах государства в целом. Таким образом, обязанность есть гарантия осуществления субъективного права¹⁰³.

Обратим особое внимание на некоторые признаки юридической обязанности, выделяемые в юридической литературе:

- это мера необходимого поведения, точное определение того, каким оно должно быть. Соблюдение такой меры обязательно, ибо обязанность обеспечена возможностью государственного принуждения

¹⁰³ Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: учебник. – М.: Юристъ, 2004. – С. 392-396.

- обязанность устанавливается в интересах управомоченной стороны — отдельного лица или общества (государства) в целом.

- у обязанного лица нет выбора между исполнением и неисполнением обязанности. Невыполнение или ненадлежащее выполнение юридической обязанности является правонарушением и влечет меры государственного принуждения¹⁰⁴.

Уполномоченный по правам человека является субъектом конституционного права, поскольку его деятельность регламентирована нормами Конституции РФ и соответствующим Федеральным конституционным законом от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ.

Следовательно, правоотношения, в которые будет вступать данное должностное лицо, в большинстве своем будут являться конституционными. Данный вид правоотношений характеризуется своим многообразием, имеет весьма специфическое содержание, но в то же время обладает теми же признаками, присущими всем правовым отношениям.

Так, Е.И. Козлова указывает следующие специфические черты конституционных правоотношений:

- данные правоотношения имеют свое собственное содержание: возникают в особой сфере отношений, составляющих предмет конституционного права;

- данным правоотношениям свойствен особый субъектный состав: некоторые субъекты этих отношений не могут быть участниками других видов правоотношений (государство, государственные образования, народ);

- конституционные правоотношения характеризуются большим разнообразием, что создает многослойные юридические связи между субъектами, устанавливаемые зачастую через цепь взаимосвязанных между собой правоотношений.

¹⁰⁴ Алексеев С.С. Теория государства и права: учебник для высших учебных заведений. 3-е изд. — М.: Норма, 2005.

По мнению ученого, конституционно-правовое отношение – это общественное отношение, которое урегулировано нормой конституционного права и содержанием которого является юридическая связь между субъектами в форме взаимных прав и обязанностей, предусмотренных данной правовой нормой¹⁰⁵.

М.В. Баглай отмечает, что конституционно-правовые правоотношения не столь очевидны, как, например, гражданско-правовые или уголовно-процессуальные, они редко становятся специальным объектом рассмотрения общих судов. Но эти правоотношения, все же определяют взаимоотношения людей и органов власти и устанавливают баланс прав и обязанностей, и получают судебную защиту со стороны органов общей и конституционной юстиции. Именно субъекты по мнению ученого составляют специфическую особенность данного вида правоотношений, поскольку остальные элементы данного правоотношения во многом схожи с аналогичными элементами правоотношений, порождаемых другими отраслями права¹⁰⁶.

Помимо статуса субъекта конституционного права и конституционных правоотношений, Уполномоченный по правам человека является органом государственного контроля. В связи с этим, конституционные правоотношения, в которые вступает Уполномоченный по правам человека и подконтрольный ему субъект, будут являться контрольными правоотношениями.

Таким образом, следует обратить внимание, что контрольное правоотношение с участием Уполномоченного по правам человека – это разновидность конституционного правоотношения, поскольку все контрольные процедуры Уполномоченного регламентированы нормами конституционного права.

¹⁰⁵ Козлова Е.И., Кутафин О.Е. Конституционное право России : учеб. – 4-е изд., перераб. и доп. – М. : Проспект, 2009. – С. 14

¹⁰⁶ Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации: учеб. для ВУЗов. – 6-е изд., изм. и доп. – М.: Норма, 2007. – С. 24.

Перед тем, как перейти к исследованию юридической природы и элементов контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека, следует обратиться к самому понятию «контрольное правоотношение». В юридической литературе данному аспекту, несмотря на многочисленные исследования, посвященные государственному контролю, практически не уделялось внимание. Определения контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека и вовсе отсутствуют.

М.Л. Баранов предлагает выделять две группы контрольных правоотношений:

1. Базовые (исходные, первичные) контрольные правоотношения – это правоотношения, связанные с осуществлением демократического (народовластного) контроля, а также президентского, парламентского, правительственного и судебного контроля, прокурорского надзора.

2. Конкретные (частные, текущие) правоотношения – это такие правоотношения, субъектами которых являются специальные межведомственные, ведомственные и внутриаппаратные управомоченные контрольные органы, наделенные законодательством контрольно-юрисдикционными полномочиями в выделенных сферах управления (финансовый, налоговый, экологический, иные виды контроля и надзора)¹⁰⁷.

Однако из приведенной классификации неясно, в какую группу можно отнести контрольное правоотношение с участием Уполномоченного по правам человека: к базовым – наряду с перечисленными видами контроля либо как форму парламентского контроля, или к производным – контролю в сфере защиты прав человека.

В рамках исследования контроля и надзора как форм юридической деятельности В.П. Беляев в своей докторской диссертации проанализировал и природу контрольного правоотношения:

¹⁰⁷ Баранов М.Л. Юридическая природа и формы государственного контроля // Административное и муниципальное право. – 2011. – № 10. – С. 80 - 84.

- контрольное правоотношение «существует там и тогда, где и когда контрольная деятельность урегулирована правовыми нормами». Причем данный аспект имеет особое значение для государственного контроля, поскольку процесс контрольной деятельности всегда урегулирован правовыми предписаниями;

- контрольные правоотношения – отношения формализованные, так как они осуществляются в соответствующей системе социальных связей и направлены на их упорядочение, эффективность;

- объектом контрольных правоотношений всегда является непосредственная деятельность подконтрольных объектов во всех сферах жизни общества;

- субъектом контрольной деятельности могут быть как государственные органы и организации, их должностные лица, так и граждане и их объединения (при общественном контроле).

По мнению ученого, контрольные правоотношения имеют свои характерные черты:

Во-первых, они возникают, изменяются и прекращаются в связи и по поводу определенной жизненной ситуации, урегулированной правом (юридическое дело);

Во-вторых, их объектом являются практически все сферы управленческой, экономической, социальной, административной деятельности;

В-третьих, они имеют своеобразный субъектный состав; в-четвертых, их можно квалифицировать как «властеотношения»¹⁰⁸.

Контрольное правоотношение, но только с точки зрения финансового права, исследовала Е.Ю. Грачева в своей докторской диссертационной работе «Проблемы правового регулирования государственного финансового контроля». Так, ученый рассматривает контрольные правоотношения как

¹⁰⁸ Беляев В.П. Контроль и надзор как формы юридической деятельности: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Саратов, 2006. – С. 40-41.

разновидность финансовых правоотношений, представляющими собой правовую связь между контролирующим и подконтрольным субъектами в целях создания наиболее благоприятных условий для реализации нормативно-правовых предписаний в поведении, деятельности подконтрольных субъектов, обеспечения эффективности правового регулирования, восстановления состояния законности и правопорядка в случаях их нарушения¹⁰⁹. По сути, приведенный термин обладает признаками «универсальности» и применимости к иным видам общественных отношений, не затрагивая их специфических характеристик.

Обратим внимание, что как Е.Ю. Грачева, так и В.П. Беляев, исследуя природу контрольных правоотношений замечают, что контрольные правоотношения носят государственно-властный характер, то есть представляют собой «властеотношения».

Юридическая природа «властеотношений» заключается в том, что посредством данных правоотношений именно государственная власть воздействует на те или иные процессы в обществе. Сторонами данных отношений будут всегда выступать субъект государственной (публичной) власти и объект власти (подвластные), соответственно, содержание образуют единство передачи или навязывания воли властвующего подвластным и подчинение (добровольное или принужденное) последних этой воле. «Суть властеотношений, – отмечает С.С. Алексеев, – заключается в том, что одна сторона – властвующий – навязывает свою волю, обычно возведенную в закон и юридически обязательную, другой стороне – подвластным, направляет их поведение и действия в русло, определенное правовыми нормами»¹¹⁰.

Методы обеспечения воли властвующего субъекта зависят от совпадения (или не совпадения) интересов властвующего и подвластного.

¹⁰⁹ Грачева Е.Ю. Проблемы правового регулирования государственного финансового контроля: Дис. ... докт. юрид. наук. – М., 2000. – С. 278-292.

¹¹⁰ Алексеев С.С. Теория государства и права: учебник для высших учебных заведений. 3-е изд. – М.: Норма, 2005.

Если их интересы и воля совпадают, что, как замечают ученые, возможно в демократических государствах, то властеотношения реализуются беспрепятственно (без внешнего воздействия и принуждения). В противном случае, уместны и эффективны методы убеждения, согласования, стимулирования. В случаях когда, позиции сторон не только противоположные, но и антагонистические и непримиримые, возможно использование метода государственного принуждения.

Проведенный анализ позволит более детально исследовать природу контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации. Рассмотрим структуру и элементы данного правоотношения.

Сторонами рассматриваемых правоотношений будут: контролирующий субъект и подконтрольный субъект. Участников данных правоотношений можно условно разделить на управомоченную и обязанную сторону. Соответственно, к управомоченной относится Уполномоченный по правам человека, к обязанной все подконтрольные субъекты, а также иные участники данного правоотношения, которые будут указаны ниже. Однако, как справедливо замечает М.В. Демидов, данный довод ни в коем случае нельзя понимать в том смысле, что одна сторона обладает только правами, а другая – обязанностями. Как управомоченная, так и обязанная стороны в контрольных правоотношениях выступают в качестве носителей субъективных прав и юридических обязанностей в соответствии с их правомочиями¹¹¹.

Уполномоченный по правам человека будет выступать контролирующим субъектом данного правоотношения. Обратим внимание, что несмотря на признание правовой природы Уполномоченного по правам человека как органа государственного контроля, Федеральный конституционный закон «Об Уполномоченном по правам человека в

¹¹¹ Демидов М.В. Субъекты и объекты парламентского финансового контроля. // Российская юстиция. – 2009. – № 5. – С. 36-41.

Российской Федерации» не содержит прямого указания на контрольную функцию Уполномоченного, а лишь на функцию «обеспечения гарантий государственной защиты прав и свобод граждан, их соблюдения и уважения государственными органами, органами местного самоуправления и должностными лицами» (ч. 1 ст. 1). На данный пробел, исследуя правовую природу парламентского контроля, указывает и Р.Ш. Караев. Однако автор логично заключает, что содержание Федерального конституционного закона «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» позволяет отнести Уполномоченного именно к контрольным органам¹¹².

А.М. Тарасов, проанализировав компетенцию Уполномоченного, также пришел к выводу, что Уполномоченный является государственным контролирующим органом, поскольку одним из основных компонентов его деятельности в ходе рассмотрения жалоб является осуществление проверки¹¹³. У.А. Омарова пишет, что уполномоченные: осуществляют контроль за соблюдением прав и свобод человека и гражданина органами власти и их должностными лицами; являются независимыми специализированными контрольными органами¹¹⁴.

В связи с этим было вполне уместно предложение В.В. Бойцовой, изложенное в ее проекте закона «О Парламентском Уполномоченном по правам человека и гражданина Российской Федерации», в ст. 4 указана первоочередная цель учреждения данной должности – контроль за соблюдением законов в области прав человека и гражданина¹¹⁵.

¹¹² Караев Р.Ш. Конституционно-правовые формы парламентского контроля за исполнительной властью в Российской Федерации: Автореф. ... канд. юрид. наук. – М., 2005. – С. 21.

¹¹³ Тарасов А.М. Государственный контроль в России. Монография. – М.: Континент, 2008. – С. 493.

¹¹⁴ Омарова У.А. Реализация положений докладов регионального уполномоченного: формы и уровни взаимодействия с органами власти // Омбудсмен. – 2013. – № 2. – С. 36-40.

¹¹⁵ Бойцова В.В. Служба защиты прав человека и гражданина. Мировой опыт. – М.: БЕК, 1996. – С. 370.

В теории права выделяют различные виды правоотношений (отраслевые, охранительные, материальные и др.). Не вдаваясь в характеристику каждого вида, проведем квалификацию контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека:

1. В зависимости от предмета правового регулирования – конституционное.

2. В зависимости от их характера – в большей части является материальным (предусматривает права и обязанности субъектов правоотношений). Поскольку процессуальный порядок осуществления контрольных полномочий Уполномоченного законом не определен. Более того, исследователи специально указывают на данную особенность проведения проверки со стороны омбудсмана – ее неформальный характер¹¹⁶.

3. В зависимости от функциональной роли – охранительным, поскольку возникает в связи с нарушением требований правовых норм и нарушением прав и свобод человека и гражданина. Но в то же время данное правоотношение характеризуется отсутствием именно юридической ответственности.

4. В зависимости от природы юридической обязанности – активное, связанное с осуществлением определенных положительных действий как со стороны Уполномоченного, так и со стороны подконтрольных субъектов.

Проведенный анализ позволят сформулировать следующее определение контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека – это публично-правовое, основанное на нормах конституционного права, отношение, представляющее собой юридическую связь между Уполномоченным и подконтрольным субъектом, имеющую своей целью восстановление нарушенных прав и свобод человека и гражданина посредством корректировки административных процедур

¹¹⁶ Лукин В.П. Роль и значение института омбудсмана в деле защиты прав человека (на примере Российской Федерации) // История государства и права. – 2009. – № 22. – С. 2-5.

подконтрольных субъектов либо совершенствования действующего законодательства.

§ 2. Субъекты и объекты контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека

Субъекты правоотношения, как было показано выше, является носителями субъективных прав и обязанностей. Для того, чтобы тот или иной субъект права мог стать субъектом (участником) правоотношения, он должен обладать правоспособностью и дееспособностью. Правоспособность означает установленную законом способность лица или организации быть носителем субъективных прав и юридических обязанностей. Она является необходимым условием, предпосылкой к участию в правоотношениях. В теории права выделяют несколько видов правоспособности:

1. Общая правоспособность – т.е. способность лица или организации быть субъектом права вообще.

2. Отраслевая правоспособность – способность быть субъектом в той или иной отрасли права (гражданская, уголовная, конституционная).

3. Специальная правоспособность – способность быть участником правоотношений, возникающих в связи с занятием определенных должностей (президент, судья, депутат) или принадлежность к определенным категориям субъектов права (например, правоохранительных органов). Возникновение специальной правоспособности всегда опосредовано выполнением определенных условий¹¹⁷.

В свою очередь, дееспособность представляет собой установленную законом способность лица – участника правоотношений своими действиями приобретать и осуществлять субъективные права и юридические обязанности. Как замечают исследователи, у государственных органов как

¹¹⁷ Марченко М.Н. Теория государства и права: учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2004. – С. 592-593.

правило отсутствует разрыв между право- и дееспособностью, поскольку они возникают, осуществляются и прекращаются одновременно¹¹⁸. Вместе с тем, последующий анализ покажет, что применительно к Уполномоченному по правам человека в Российской Федерации данное общее правило не действует.

Поскольку Федеральный конституционный закон от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ выдвигает ряд требований к кандидату, претендующему на замещение должности Уполномоченного по правам человека, данная конституционная должность подразумевает специальную правоспособность.

Итак, специальная правоспособность является способностью быть участником правоотношений, возникающих в связи с занятием определенных должностей, отвечающих определенным условиям. Рассмотрим, какие требования закон предъявляет к должности Уполномоченного по правам человека (ст. 6):

«На должность Уполномоченного назначается лицо, являющееся гражданином Российской Федерации, не моложе 35 лет, имеющее познания в области прав и свобод человека и гражданина, опыт их защиты». Проанализируем данные требования по отдельности.

1. Гражданство Российской Федерации (устойчивая правовая связь лица с Российской Федерацией, выражающаяся в совокупности их взаимных прав и обязанностей)¹¹⁹. Это очевидное требования для лица, замещающего столь высокую государственную должность. Причем как отмечают исследователи, основания приобретения гражданства РФ и период пребывания в нем не имеют какого-либо юридического значения¹²⁰.

¹¹⁸ Там же. – С. 594.

¹¹⁹ См.: ст. 3 Федерального закона от 31.05.2002 № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 03.06.2002. – № 22. – ст. 2031.

¹²⁰ Лагун И.В., Юдина А.Б. Комментарий к Федеральному конституционному закону от 26 февраля 1997 г. 3 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» / под ред. Е. Г. Маркеловой. [электронный ресурс] / Подготовлен для справочно-правовой системы «Гарант», 2012. Комментарий к ст. 6 // Справочно-правовая система «Гарант», 2014.

2. Возраст кандидата – не менее 35 лет. Отметим, что максимальный возраст пребывания в данной должности не ограничен.

3. Познания в области прав и свобод человека и гражданина. Законодатель в данном случае не установил четких критериев относительно уровня данных познаний, тем самым, с одной стороны, данный критерий может служить как «политический фильтр» при избрании (или неизбрании) нужной кандидатуры. Однако с другой стороны, если установить более жесткие критерии, то лицо, которое реально пользуется авторитетом в обществе и власти, сможет не пройти данный правовой барьер.

4. Опыт защиты прав и свобод человека и гражданина. Здесь так же не установлено определенных критериев и так же, на наш взгляд, в силу вышеназванных причин.

Одним из явных пробелов в требованиях, предъявляемых к кандидатам на должность Уполномоченного по правам человека, является отсутствие такого требования как высшее юридическое образование кандидата. На это указывали в своих работах «первооткрыватели» института омбудсмена в России В.В. Бойцова. Л.В. Бойцова¹²¹, Н.Ю. Хаманева¹²².

Д.Е. Феоктистов обращает внимание, что в Федеральном конституционном законе «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» вообще не предусмотрена необходимость высшего образования у кандидата, не говоря уже о высшем юридическом.

Проведя сравнительный анализ требований, предъявляемых к должности Уполномоченного, исследователь предложил следующие (хотя и не бесспорные) требования, необходимые для закрепления в законе: гражданин Российской Федерации, не имеющий гражданства иностранного государства либо вида на жительство или иного документа,

¹²¹ Бойцова В.В., Бойцова Л.В. Комментарий к Федеральному конституционному закону «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации». – М. : Инфра-М – Норма, 1997. – С. 38.

¹²² Хаманева Н.Ю. Правовой институт уполномоченного по правам человека // Гражданин и право. – 2000. – № 6. – С. 22.

подтверждающего право на постоянное проживание гражданина Российской Федерации на территории иностранного государства, достигший возраста 35 лет, не имеющий или не имевший судимости, не признанный судом недееспособным или ограниченно дееспособным, имеющий высшее юридическое образование, ученую степень в области права, стаж работы по юридической специальности не менее 10 лет, обладающий безупречной репутацией, высокими моральными качествами и пользующийся авторитетом в обществе¹²³.

Из всего вышесказанного остановимся лишь на требовании к отсутствию судимости у кандидата. На это обращают внимание и российские исследователи, данное требование предусмотрено и в региональном законодательстве (Астраханская область¹²⁴, Челябинская область¹²⁵), и в законодательстве зарубежных государств (Киргизия, Исландия). Между тем, по нашему мнению, к данному требованию следует подходить очень осторожно и взвешанно. Если кандидат на должность Уполномоченного является реальным правозащитником, то вполне возможно, что власть в свое время пыталась устранить его как неудобного по тем или иным причинам, пользуясь всеми возможными методами принуждения, в том числе уголовного. В связи с этим на данную высокую правозащитную должность может быть не избрано лицо, которое именно по ее духу и концепции и должно ее занимать.

Итак, Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации обладает специальной правоспособностью, заключающейся в следующих требованиях к кандидату на эту должность: гражданин Российской

¹²³ Феоктистов Д.Е. Конституционно-правовой статус Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации (сравнительно-правовое исследование): дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2012. – С. 95-96.

¹²⁴ См.: ст. 5 Закона Астраханской области от 22 января 1999 г. № 1/1999-ОЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Астраханской области» // Астраханские известия. – 18.02.1999. – № 7.

¹²⁵ См.: ст. 5 Закона Челябинской области от 26 августа 2010 г. № 620-ЗО «Об Уполномоченном по правам человека в Челябинской области» // Южноуральская панорама. – 10.09.2010. – № 214.

Федерации, не моложе 35 лет, имеющий познания в области прав и свобод человека и гражданина, опыт их защиты.

Обратим внимание, что правоспособность и дееспособность у Уполномоченного по правам человека возникают не одновременно.

Специальная правоспособность кандидата на должность Уполномоченного по правам человека возникает с момента, когда лицо может отвечать перечисленным требованиям, и подтверждается выдвижением кандидата на должность Уполномоченного по правам человека. Согласно ч. 1 ст. 7 Федерального конституционного закона Об Уполномоченном предложения о кандидатах на данную должность могут вносить следующие субъекты:

- Президент РФ;
- Совет Федерации РФ;
- депутаты Государственной Думы РФ;
- депутатские объединения в Государственной Думе РФ.

Юридическим фактом, подтверждающим специальную правоспособность кандидата, является включение данного кандидата в список для тайного голосования – Государственная Дума РФ голосует за кандидата для включения его в список двумя третями голосов от общего числа депутатов.

Следующим этапом является избрание кандидата на должность Уполномоченного – оно осуществляется всего лишь большинством голосов (то есть более половины) от общего числа депутатов Госдумы.

Отметим, что дееспособность Уполномоченного по правам человека возникает не с момента его избрания Государственной Думой, а с момента принесения им присяги. Именно с моментом принесения присяги закон связывает юридическое вступление в должность Уполномоченного по правам человека (ч. 3 ст. 9 Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ).

Второй стороной в рассматриваемом правоотношении является подконтрольный субъект. Круг данных субъектов установлен ч. 1 ст. 16 Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ. К таковым относятся:

- государственные органы;
- органы местного самоуправления;
- должностные лица;
- государственные служащие.

Понятие государственного органа в действующем законодательстве не приводится. Например, Т.С. Румянцева дает следующее определение: это организация или учреждение, выполняющее государственные задачи по управлению конкретной сферой общественной жизни и наделенное соответствующими властными полномочиями¹²⁶. Формально-юридический анализ закона позволяет сделать вывод, что к числу государственных органов относятся как федеральные государственные органы, так и государственные органы субъектов Российской Федерации, образуемые в соответствии с Конституцией РФ, конституциями (уставами) субъектов РФ, а также Федеральным законом от 06.10.1999 № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»¹²⁷.

Как обращают внимание исследователи, перечень подконтрольных субъектов является весьма объемным, поскольку в него входят практически все органы власти, за исключением федерального и регионального парламентов. Мы согласны с позицией ученых, считающих необходимым ограничить компетенцию Уполномоченного по правам человека. Так, Д.Е. Феоктистов указывает на «муниципальный пробел» в законодательстве об

¹²⁶ Юридическая энциклопедия / отв. ред. Б.Н. Топорнин. – М.: Юристъ, 2001. – С. 215.

¹²⁷ Федеральный закон от 06.10.1999 № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 18.10.1999. – № 42. – ст. 5005.

Уполномоченном. Как было указано выше, органы местного самоуправления являются подконтрольными субъектами в контрольном правоотношении с участием Уполномоченного. Однако, Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» к органам местного самоуправления относит как избираемые непосредственно населением, так и образуемые представительным органом муниципального образования органы, наделенные собственными полномочиями по решению вопросов местного значения (ст. 2)¹²⁸. Тем самым, представительные органы местного самоуправления (по сути – аналог федерального и региональных парламентов) также являются подконтрольными субъектами. Представляется, что таким образом не только нарушается вся концепция Федерального конституционного закона об Уполномоченного, направленная на исключение из его компетенции представительных органов публичной власти, но и происходит вмешательство одного (третичного по этапу создания) органа публичной власти в деятельность другого (по сути – первичного) органа публичной власти.

«В силу становления муниципального права, – пишет Д.Е. Феоктистов, особенность и значимость органов местного самоуправления не была учтена разработчиками законопроекта ... в целях недопущения вмешательства в вопросы местного значения, решаемых населением самостоятельно, считаем необходимым исключить из сферы компетенции Уполномоченного решения представительных органов местного самоуправления»¹²⁹. Деятельность Уполномоченного не должна вмешиваться и корректировать публичную власть народа, осуществляемую им на местах – для этого есть другие методы и способы, установленные Федеральным законом «Об общих принципах

¹²⁸ Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 06.10.2003. – № 40. – Ст. 3822.

¹²⁹ Феоктистов Д.Е. Конституционно-правовой статус Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации (сравнительно-правовое исследование): дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2012. – С. 182.

организации местного самоуправления в Российской Федерации», в том числе формы непосредственной демократии (голосование по отзыву депутата, члена выборного органа местного самоуправления, выборного должностного лица местного самоуправления).

Отметим и другую сторону «муниципального пробела»: установив в качестве подконтрольных субъектов государственных служащих, закон не упоминает о муниципальных служащих. Так, согласно Федеральному закону «О муниципальной службе» муниципальным служащим является гражданин, исполняющий в порядке, определенном муниципальными правовыми актами в соответствии с федеральными законами и законами субъекта Российской Федерации, обязанности по должности муниципальной службы за денежное содержание, выплачиваемое за счет средств местного бюджета (ст. 10)¹³⁰. Безусловно, механизм государства после принятия Федерального конституционного закона Об Уполномоченном заметно эволюционировал и усложнился, сам Федеральный закон «О муниципальной службе в Российской Федерации» был принят через 10 лет после принятия Федерального конституционного закона «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации». Очевидно, концепция закона уже не в полной мере отвечает требованиям времени. Тем не менее, это не снимает обязанности с законодателей по совершенствованию действующего законодательства.

Определение «государственного служащего» дается в Федеральном законе от 27.05.2003 № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации» – таковым является гражданин Российской Федерации, осуществляющий профессиональную служебную деятельность на должности федеральной государственной службы либо государственной гражданской службы субъектов Российской Федерации и получающий

¹³⁰ Федеральный закон от 02.03.2007 № 25-ФЗ «О муниципальной службе в Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 05.03.2007. – № 10. – ст. 1152.

денежное содержание (вознаграждение) за счет средств федерального бюджета либо бюджета соответствующего субъекта Российской Федерации (ст. 10)¹³¹.

Причем должности государственной службы имеют свою дополнительную классификацию:

1. Должности федеральной государственной гражданской службы;
2. Должности государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации;
3. Военские должности военной службы;
4. Должности правоохранительной службы.

Соответственно, должность федеральной государственной гражданской службы является профессиональной служебной деятельностью граждан Российской Федерации на должностях федеральной государственной гражданской службы по обеспечению исполнения полномочий федеральных государственных органов и лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации.

Должность государственной гражданской службы региона Российской Федерации представляет собой профессиональную служебную деятельность граждан Российской Федерации на должностях государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации по обеспечению исполнения полномочий государственных органов субъекта Российской Федерации и лиц, замещающих государственные должности субъекта Российской Федерации.

Военские должности военной службы являются разновидностью федеральной государственной службы и представляют собой профессиональную служебную деятельность граждан Российской Федерации на воинских должностях в Вооруженных Силах Российской Федерации,

¹³¹ Федеральный закон от 27.05.2003 № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 02.06.2003. – № 22. – ст. 2063.

других войсках, воинских (специальных) формированиях и органах, осуществляющих функции по обеспечению обороны и безопасности государства.

Должности правоохранительной службы так же являются видом федеральной государственной службы, представляющим собой профессиональную служебную деятельность граждан Российской Федерации на должностях правоохранительной службы в государственных органах, службах и учреждениях, осуществляющих функции по обеспечению безопасности, законности и правопорядка, борьбе с преступностью, защите прав и свобод человека и гражданина. Обратим внимание, что должности военной и правоохранительной службы являются только федеральными.

Таким образом, в перечень подконтрольных субъектов Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации входит как гражданская, так и военная и правоохранительная администрация, как на федеральном уровне, так и на уровне субъектов Российской Федерации.

Вместе с тем, Федеральный закон от 27.05.2003 № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации» не применяется в отношении государственных должностей Российской Федерации и государственных должностей субъектов Российской Федерации. Таковыми в соответствии со ст. 1 Федерального закона от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» являются должности, устанавливаемые Конституцией РФ, федеральными законами для непосредственного исполнения полномочий федеральных государственных органов, и должности, устанавливаемые конституциями (уставами), законами субъектов РФ для непосредственного исполнения полномочий государственных органов субъектов РФ¹³².

¹³² Федеральный закон от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 02.08.2004. – № 31. – ст. 3215.

Понятие должностного лица раскрывается в двух нормативных актах: Уголовном кодексе РФ и Кодексе РФ об административных правонарушениях. Согласно приложению к ст. 285 Уголовного кодекса РФ должностными признаются лица, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющие функции представителя власти либо выполняющие организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, государственных корпорациях, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации¹³³.

В соответствии со ст. 2.4. КоАП РФ должностным лицом является лицо, постоянно, временно или в соответствии со специальными полномочиями осуществляющее функции представителя власти, то есть наделенное в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся в служебной зависимости от него, а равно лицо, выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных организациях, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации. В связи с тем, что контроль и надзор в большей части относятся к институтам административного, нежели уголовного права, то представляется, что применительно к контрольному правоотношению с участием Уполномоченного по правам человека в круг подконтрольных субъектов

¹³³ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 17.06.1996. – № 25. – ст. 2954.

будут входить должностные лица именно в том правовом смысле, который дает КоАП РФ¹³⁴.

Закон специально указывает, что Уполномоченный не рассматривает жалобы на решения палат Федерального Собрания Российской Федерации и законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации. В данном случае речь идет не о законах, издаваемых парламентами, а об их внутренних актах.

Так, решениями палат Федерального Собрания РФ являются:

- постановления Государственной Думы (ч. 2 ст. 103 Конституции РФ);
- постановления Совета Федерации (ч. 2 ст. 102 Конституции РФ).

В свою очередь, решения региональных парламентов в соответствии со ст. 5 Федерального закона от 06.10.1999 № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» так же оформляются в виде постановлений.

И.В. Лагун и А.Б. Юдина обосновывают данное ограничение компетенции Уполномоченного по правам человека исходя из цели его деятельности – поскольку целью оспаривания решений законодательных (представительных) органов государственной власти РФ является проверка их на соответствие действующему законодательству, а не восстановление нарушенных прав. Соответственно, Уполномоченный не обладает правом оценивать решения указанных органов на соответствие их законодательству РФ, а также обязывать палаты Федерального Собрания РФ законодательные (представительные) органы государственной власти субъектов РФ принимать какие-либо решения с целью восстановления нарушенного права заявителя¹³⁵.

¹³⁴ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 07.01.2002. – № 1 (ч. 1). – ст. 1.

¹³⁵ Лагун И.В., Юдина А.Б. Комментарий к Федеральному конституционному закону от 26 февраля 1997 г. 3 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в

Рассмотрим объект контрольного правоотношения. Как было исследовано выше, объект правоотношения – это то, на что направлены субъективные права и юридические обязанности его участников, по поводу чего возникает само правоотношение.

Большинство ученых едины во мнении относительно того, что объекты правоотношений весьма разнообразны, и таковыми могут выступать:

- материальные блага (вещи, предметы, ценности), характерные для гражданских правоотношений;

- нематериальные личные блага (жизнь, честь, достоинство, свобода, безопасность, неприкосновенность человека), которые типичны для уголовных, гражданских и процессуальных правоотношений;

- поведение субъектов и его результаты (действие или бездействие субъектов, услуги и т.п.), характерные для конституционных, административных, хозяйственных правоотношений, отношений в сфере бытового обслуживания;

- продукты духовного творчества (произведения литературы, искусства, научные открытия, изобретения и т.д.);

- ценные бумаги, официальные документы (акции, векселя, деньги, дипломы, аттестаты и т.п.), характерные для финансовых, хозяйственных, гражданских и иных правоотношений¹³⁶.

Очевидно, что если вторым участником исследуемого контрольного правоотношения является подконтрольные субъекты, то объектом данного правоотношения будут выступать поведение субъектов и его результаты – т.е. действия или бездействия субъектов, результаты таких действий (бездействий).

Российской Федерации» / под ред. Е. Г. Маркеловой. [электронный ресурс] / Подготовлен для справочно-правовой системы «Гарант», 2012. Комментарий к ст. 16 // Справочно-правовая система «Гарант», 2014.

¹³⁶ Большой юридический словарь / под ред. А.В. Малько. – М.: «Проспект», 2009. Тема 1. Теория государства и права [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

Согласно ч. 1 ст. 16 «Уполномоченный рассматривает жалобы на решения или действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных служащих, если ранее заявитель обжаловал эти решения или действия (бездействие) в судебном либо административном порядке, но не согласен с решениями, принятыми по его жалобе».

Анализ данного положения позволяет выделить объекты правоотношения, а также условия их действительности.

Объектами контрольного правоотношения являются:

Во-первых, решения подконтрольных субъектов.

Во-вторых, действия подконтрольных субъектов.

В-третьих, бездействия подконтрольных субъектов.

Между тем, не всякое поведение подконтрольного субъекта будет признано объектом исследуемого правоотношения. Для этого должны быть соблюдены определенные условия их действительности, установленные Федеральным конституционным законом от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ. Итак, условиями действительности объектов являются:

1. Данные решения, действия и бездействия должны нарушать права и свободы человека.

2. Первоначальное обжалование решений, действий, бездействий подконтрольных объектов в судебном или административном порядке.

3. Результат обжалования не удовлетворяет заявителя.

4. Со дня нарушения прав и свобод заявителя, причиной которого явилось вынесение решения, совершение действия или бездействия, должно пройти не более одного года.

Только при указанных условиях соответствующее решение, действие или бездействие подконтрольных субъектов будут являться объектом контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации.

Итак, сторонами рассматриваемых правоотношений являются

контролирующий субъект – Уполномоченный по правам человека, и подконтрольный субъект: государственный орган; орган местного самоуправления; должностное лицо; государственный служащий. Не являются подконтрольными субъектами палаты Федерального Собрания РФ и парламенты субъектов Российской Федерации.

Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации обладает специальной правоспособностью, заключающейся в следующих требованиях к кандидату на эту должность: гражданин Российской Федерации, не моложе 35 лет, имеющий познания в области прав и свобод человека и гражданина, опыт их защиты.

Правоспособность и дееспособность у Уполномоченного по правам человека возникают не одновременно. Специальная правоспособность кандидата на должность Уполномоченного по правам человека возникает с момента, когда лицо может отвечать перечисленным требованиям, и подтверждается выдвижением кандидата на должность Уполномоченного по правам человека. Юридическим фактом, подтверждающим специальную правоспособность кандидата, является включение данного кандидата в список для тайного голосования – Государственная Дума РФ голосует за кандидата для включения его в список двумя третями голосов от общего числа депутатов.

Дееспособность Уполномоченного по правам человека возникает не с момента его избрания Государственной Думой, а с момента принесения им присяги. Именно с моментом принесения присяги закон связывает юридическое вступление в должность Уполномоченного по правам человека.

Второй стороной в рассматриваемом правоотношении является подконтрольный субъект. Круг данных субъектов установлен ч. 1 ст. 16 Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ. К таковым относятся: государственные органы; органы местного самоуправления; должностные лица; государственные служащие.

Таким образом, в перечень подконтрольных субъектов Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации входит как гражданская, так и военная и правоохранительная администрация, как на федеральном уровне, так и на уровне субъектов Российской Федерации.

Вместе с тем, необходимо законодательно разрешить «муниципальный пробел» в перечне подконтрольных субъектов рассматриваемого правоотношения:

Во-первых, исключить решения представительных органов местного самоуправления – поскольку в настоящее время нарушается вся концепция Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации», направленная на исключение из его компетенции представительных органов публичной власти.

Во-вторых, в перечень подконтрольных субъектов должны быть включены муниципальные служащие. Наличие данного пробела можно обосновать и тем, что Федеральный закон «О муниципальной службе в Российской Федерации» принят через 10 лет после принятия Федерального конституционного закона «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» – в 2007 году. За это время механизм государства усложнился, а концепция Федерального конституционного закона уже не в полной мере стала отвечать требованиям времени, в связи с чем его нормы нуждаются в «обновлении».

Объектами контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека являются решения, действия, бездействия и подконтрольных субъектов. Причем закон устанавливает условия действительности объектов: данные решения, действия и бездействия должны нарушать права и свободы человека; их первоначальное обжалование в судебном или административном порядке; результат обжалования не удовлетворяет заявителя; со дня нарушения прав и свобод

заявителя, причиной которого явилось вынесение решения, совершение действия или бездействия, должно пройти не более одного года.

§ 3. Содержание и основание возникновения правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека

Перед тем как перейти к анализу содержания контрольного правоотношения с участием Уполномоченного, следует проанализировать основания для его возникновения, т.е. юридические факты – предусмотренные законом жизненные обстоятельства, лежащие в основе возникновения, изменения или прекращения правоотношений, и которые влекут за собой субъективные права и юридические обязанности участников правоотношений¹³⁷. Данные факты являются юридическими в силу того, что они установлены нормами права. Юридические факты не всегда являются активными действиями (или случившимися событиями), наоборот, возникновение правоотношения опосредовано и отсутствием какого-либо обстоятельства – в рамках настоящей работы таковыми будут являться бездействия (т.е. отсутствие действий) подконтрольных субъектов. Такие факты, которые свидетельствуют об отсутствии действия, в правовой литературе называют отрицательными.

Не всегда для возникновения правоотношения нужен только один юридический факт, в ряде случаев необходима совокупность двух или нескольких юридических фактов, наличие которых необходимо для возникновения юридически значимых последствий – такую совокупность в теории права принято называть фактический состав¹³⁸.

Одной из самых распространенных классификаций юридических фактов является их деление по волевому признаку:

¹³⁷ Конституционное право. Энциклопедический словарь / отв. ред. С. А. Авакьян. – М.: Норма, 2001. – С. 664-665.

¹³⁸ Алексеев С.С. Теория государства и права: учебник для высших учебных заведений. 3-е изд. – М.: Норма, 2005.

- события (юридические факты, не зависящие от воли и поведения субъектов)

- действия (волевые акты субъектов, имеющие внешнее выражение) и бездействия (волевые акты субъектов, не имеющие внешнего выражения).

Волевые акты в свою очередь подразделяются на правомерные (соответствующие действующим нормам права) и неправомерные (правонарушения и проступки – в зависимости от отрасли права и правоотношений), причем данные акты могут быть как активными, так и пассивными (неисполнение должностной обязанности). В свою очередь, правомерные действия имеют свою классификацию: юридические акты и юридические поступки. Соответственно, юридическими актами признаются правомерные действия, совершаемые с целью наступлений определенных юридических последствий (например, акты применения права, имеющие государственно-властный характер). Юридические же поступки – это правомерные действия физических и юридических лиц, с совершением которых закон связывает возникновение, изменение или прекращение правоотношения, независимо от воли и желания данных лиц¹³⁹.

Рассмотрим, какие же действия (бездействия) будут выступать юридическими фактами в контрольном правоотношении с участием Уполномоченного по правам человека.

Итак, во-первых, должно быть вынесено решение, совершено действие (бездействие) подконтрольных субъектов. При этом с точки зрения закона соответствующие действия и бездействия подконтрольных субъектов являются правомерными в силу факторов, которые будут изложены ниже. Между тем термин «правомерность» применяется с точки зрения формального соответствия закону или иному нормативному акту. Выше говорилось о том, что омбудсмен (Уполномоченный по правам человека) может рассматривать жалобы на действия (бездействия) органов власти не

¹³⁹ Конституционное право. Энциклопедический словарь / отв. ред. С. А. Авакьян. – М.: Норма, 2001. – С. 665.

только на предмет законности, но и целесообразности, эффективности, гуманности данных действий (бездействий) в разрезе обеспечения прав и свобод человека и гражданина. В связи с этим «правомерность» действий подконтрольных субъектов с точки зрения Уполномоченного по правам человека имеет более широкий характер, и включает в себе не только формальное соответствие закону. Таким образом, данные действия (бездействия) являются правомерными с точки зрения закона, но неправомерными (нарушающими права и свободы) с точки зрения заявителя, а в последующем и Уполномоченного по правам человека.

Во-вторых, данные действия (бездействия) должны быть первоначально обжалованы заявителем в судебном или административном порядке, а результат соответствующего обжалования заявителя не удовлетворяет.

В-третьих, подача жалобы Уполномоченному по правам человека, с соблюдением следующих условий и реквизитов:

- жалоба подана физическим лицом – гражданином РФ, иностранным гражданином, лицом без гражданства;

- жалоба подана не позднее одного года с момента нарушения прав и свобод заявителя, наступившего в результате совершения обжалуемых действиями (бездействиями) либо со дня, когда заявителю стало известно о нарушении своих прав и свобод.

- жалоба не является анонимной: содержит фамилию, имя, отчество и адрес заявителя, изложение существа решений или действий (бездействия), нарушивших или нарушающих, по мнению заявителя, его права и свободы, а также сопровождается копиями решений, принятых по его жалобе, рассмотренной в судебном или административном порядке.

В-четвертых, получение жалобы Уполномоченным и принятие по ней решения в течение 10 дней. Причем закон при получении жалобы Уполномоченным, предлагает ему несколько вариантов действий:

- принять жалобу к рассмотрению;

- разъяснить заявителю средства, которые тот вправе использовать для защиты своих прав и свобод;

- передать жалобу государственному органу, органу местного самоуправления или должностному лицу, к компетенции которых относится разрешение жалобы по существу;

- отказать в принятии жалобы к рассмотрению.

В-пятых, из всего перечисленного основным элементом юридического состава для возникновения контрольного правоотношения, является принятие Уполномоченным жалобы к рассмотрению.

В-шестых, при принятии жалобы к рассмотрению, Уполномоченный извещает об этом заявителя и подконтрольный орган, т.е. извещает последнего о начале контрольного правоотношения.

Итак, фактическим составом возникновения контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека являются следующие юридические факты:

- совершение действий (бездействий) подконтрольных субъектов;

- обжалование данных действий (бездействий) заявителем в судебном или административном порядке;

- подача жалобы Уполномоченному, с соблюдением условий подачи и реквизитов жалобы;

- получение жалобы Уполномоченным и принятие по ней решения;

- принятие жалобы Уполномоченным к своему рассмотрению;

- уведомление Уполномоченным заявителя и подконтрольного органа о принятии жалобы к рассмотрению.

Отметим, что Уполномоченный вправе отказать в рассмотрении жалобы. Согласно ч. 3 ст. 20 Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ, данный отказ в принятии жалобы к рассмотрению должен быть мотивирован. Причем отказ в принятии жалобы к рассмотрению обжалованию не подлежит. Таким образом, несмотря на все формальное соответствие жалобы законодательным требованиям и наличие

всех необходимых (кроме двух последних) перечисленных юридических фактов, Уполномоченный самостоятельно принимает решение о возникновении контрольного правоотношения и начале процедуры проверки. Данные положения закона были предметом обжалования в Конституционном Суде РФ. Так, гражданину Х. было отказано в принятии к рассмотрению жалобы Уполномоченным по правам человека в РФ, в связи с чем гражданин решил обжаловать отказ Уполномоченного в судебном порядке. Однако суд так же отказал в принятии к рассмотрению жалобы в силу вышеприведенного законоположения.

По мнению Х., данная норма нарушает его конституционное право на судебную защиту и противоречит статьям 2, 15 (части 1 и 4), 45 и 46 (части 1 и 2) Конституции РФ.

Конституционный Суд РФ отказал в удовлетворении жалобы по следующим основаниям:

1. Уполномоченный – это конституционный орган, учрежденный в целях обеспечения гарантий государственной защиты прав и свобод граждан, их соблюдения и уважения государственными органами, органами местного самоуправления и должностными лицами, который не управомочен на вынесение государственно-властных решений, его деятельность не отменяет и не влечет пересмотра компетенции государственных органов, обеспечивающих защиту и восстановление нарушенных прав и свобод. По результатам рассмотрения поступающих на его имя жалоб Уполномоченный составляет заключения, содержащие рекомендации относительно возможных и необходимых мер восстановления нарушенных прав и свобод граждан, обращается с заявлениями, ходатайствами, жалобами к соответствующим органам и должностным лицам для принятия этих мер.

2. В компетенцию Уполномоченного по правам не входит разрешение споров о праве, в том числе по вопросу, поставленному перед ним в жалобе гражданином Х.

3. Отказ в принятии рассмотрения жалобы со стороны Уполномоченного не препятствует Х. самостоятельно обратиться за защитой своих прав в суд общей юрисдикции¹⁴⁰.

Проанализируем содержание контрольного правоотношения с участием Уполномоченного.

При проведении проверки по жалобе Уполномоченный обладает следующими правами:

- беспрепятственно посещать все органы государственной власти, органы местного самоуправления;

- беспрепятственно посещать предприятия, учреждения и организации независимо от организационно-правовых форм и форм собственности, воинские части, общественные объединения;

- присутствовать на заседаниях коллегиальных органов государственной власти и местного самоуправления;

- запрашивать и получать от государственных органов, органов местного самоуправления и у должностных лиц и государственных служащих сведения, документы и материалы, необходимые для рассмотрения жалобы. Причем ст. 34 Федерального конституционного закона Об Уполномоченном установлено, что должностные лица предоставляют перечисленную информацию и материалы бесплатно и беспрепятственно, и не позднее 15 дней со дня получения запроса, если в самом запросе Уполномоченного не установлен иной срок;

- получать объяснения должностных лиц и государственных служащих по вопросам, подлежащим выяснению в ходе рассмотрения жалобы. Данное правомочие не распространяется лишь на судей;

¹⁴⁰ Определение Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2004 г. № 437-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Хорошенко Андрея Анатольевича на нарушение его конституционных прав положением пункта 3 статьи 20 Федерального конституционного закона «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» [документ опубликован не был] // Справочно-правовая система Гарант, 2014.

- право безотлагательного приема руководителями и другими должностными лицами расположенных на территории Российской Федерации органов государственной власти, органов местного самоуправления, лицами начальствующего состава Вооруженных Сил Российской Федерации, других войск и воинских формирований, администрацией мест принудительного содержания;

- поручать компетентным государственным учреждениям проведение экспертных исследований и подготовку заключений по вопросам, подлежащим выяснению в ходе рассмотрения жалобы;

- знакомиться с уголовными, гражданскими делами и делами об административных правонарушениях, решения (приговоры) по которым вступили в законную силу, а также с прекращенными производством делами и материалами, по которым отказано в возбуждении уголовных дел.

Соответственно, у тех субъектов, к которым обращено соответствующее правомочие Уполномоченного, возникает юридическая обязанность выполнить его законное требование.

Федеральным конституционным законом от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ не установлен срок проведения проверки. Представляется, что данное правовое решение было принято в целях того, чтобы Уполномоченный самостоятельно в зависимости от сложности поступившей жалобы и необходимого объема контрольных мероприятий определял данный срок. Как замечает В.В. Тамбовцев, фактически данным сроком является разумный период, необходимый для всесторонней проверки изложенных в них обстоятельств и реализации мер по содействию заявителю в восстановлении его нарушенных прав. В свою очередь, «разумность» срока определяется самими Уполномоченным.

В то же время, как замечает исследователь, с одной стороны, не допускается упрощение установленной процедуры проверки жалоб в целях соблюдения сроков, а не реализации функции государственной защиты прав

человека, а с другой, срок проверки не может неоправданно затягиваться, порождать волокиту и бюрократизм¹⁴¹.

Обратим внимание, что Уполномоченный по правам человека может проводить проверку деятельности подконтрольного субъекта как самостоятельно, так и совместно с компетентными государственными органами, должностными лицами и государственными служащими – за исключением подконтрольного субъекта, решения или действия (бездействие) которого обжалуются (ст. 22 Федерального конституционного закона). Из этого следует, что контрольное правоотношение с участием Уполномоченного по правам человека по своему составу может быть:

- простым – когда участвуют лишь два субъекта: контролирующий (Уполномоченный по правам человека) и подконтрольный (соответствующий орган власти, служащий, должностное лицо), либо

- сложным – как со стороны контролирующих субъектов выступают не только Уполномоченный по правам человека, но иной компетентный орган власти, осуществляющий контроль или надзор.

Помимо прав, на Уполномоченного наложен и ряд юридических обязанностей:

Во-первых, при рассмотрении жалобы Уполномоченный обязан предоставить государственному органу, органу местного самоуправления или должностному лицу, чьи решения или действия (бездействие) обжалуются, возможность дать свои объяснения по любым вопросам, подлежащим выяснению в процессе проверки, а также мотивировать свою позицию в целом.

Во-вторых, Уполномоченный обязан известить заявителя о результатах рассмотрения жалобы.

¹⁴¹ Тамбовцев В.В. Комментарий к Федеральному конституционному закону № 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» [электронный ресурс] / Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2007. Комментарий к статье 17. // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

В-третьих, Уполномоченный обязан направить государственному органу, органу местного самоуправления или должностному лицу, в решениях или действиях (бездействии) которых он усматривает нарушение прав и свобод граждан, свое заключение, содержащее рекомендации относительно возможных и необходимых мер восстановления указанных прав и свобод.

В-четвертых, в случае установления факта нарушения прав заявителя Уполномоченный обязан принять меры в пределах его компетенции.

В-пятых, Уполномоченный обязан не разглашать сведения, полученные при рассмотрении жалобы, до вынесения окончательного решения

В-шестых, Уполномоченный обязан не разглашать ставшие ему известными в процессе рассмотрения жалобы сведения о частной жизни заявителя и других лиц без их письменного согласия.

Перечисленные полномочия российского омбудсмана свидетельствуют о том, что в контрольное правоотношение с участием Уполномоченного по правам человека могут быть включены третьи лица, не являющимися по статусу подконтрольными субъектами, но на которых возложена обязанность обеспечить выполнение законных требований Уполномоченного и не чинить ему препятствий при осуществлении им своей контрольно-правозащитной деятельности. К таким третьим лицам относятся:

- учреждения и организации независимо от организационно-правовых форм и форм собственности, общественные объединения – они обязаны обеспечить беспрепятственное нахождение Уполномоченного на своих территориях и в помещениях;

- руководители и другие должностными лицами расположенных на территории Российской Федерации предприятий, учреждений и организаций независимо от организационно-правовых форм и форм собственности, общественных объединений – данные субъекты обязаны безотлагательно лично принять Уполномоченного по правам человека;

- государственные экспертные учреждения – по запросам Уполномоченного обязаны провести экспертные исследования и подготовить заключения по вопросам, подлежащим выяснению в ходе рассмотрения Уполномоченным жалобы;

- периодическое печатное издание, одним из учредителей (соучредителей) которого являются государственные или муниципальные органы, органы местного самоуправления, государственные предприятия, учреждения и организации либо которое финансируется полностью или частично за счет средств федерального бюджета или бюджета субъекта Российской Федерации – по требованию Уполномоченного обязано опубликовать принятое им заключение по жалобе, а также иные документы Уполномоченного.

Результатом проверочных контрольных мероприятий Уполномоченного является вынесение Уполномоченным заключения, содержащего рекомендации относительно возможных и необходимых мер восстановления указанных прав и свобод. Данное заключение направляется проверяемому субъекту. Последний в соответствии со ст. 35 Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ обязан в течение 30 дней рассмотреть полученное заключение Уполномоченного, и сообщить ему в письменной форме о принятых мерах.

Таким образом, характерной особенностью контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека является то, что решение Уполномоченного по результатам проверочных мероприятий имеет лишь форму рекомендации, но не принуждения подконтрольного субъекта к совершению определенных действий. Именно в этом заключается особенность контрольной деятельности всех омбудсменов.

Однако, помимо вынесения данного заключения, Уполномоченному предоставлены и иные меры воздействия на подконтрольных субъектов (ст. 29 Федерального конституционного закона):

1. Обратиться в суд с заявлением в защиту прав и свобод, нарушенных решениями или действиями (бездействием) подконтрольного субъекта, а также лично либо через своего представителя участвовать в процессе в установленных законом формах;

2. Обратиться в компетентные государственные органы с ходатайством о возбуждении дисциплинарного или административного производства либо уголовного дела в отношении должностного лица, в решениях или действиях (бездействии) которого усматриваются нарушения прав и свобод человека и гражданина;

3. Обратиться в суд или прокуратуру с ходатайством о проверке вступившего в законную силу решения, приговора суда, определения или постановления суда либо постановления судьи;

4. Изложить свои доводы должностному лицу, которое вправе вносить протесты, а также присутствовать при судебном рассмотрении дела в порядке надзора;

5. Обращаться в Конституционный Суд Российской Федерации с жалобой на нарушение конституционных прав и свобод граждан законом, примененным или подлежащим применению в конкретном деле.

Так, для реализации ряда перечисленных правомочий между Генеральной прокуратурой РФ и Уполномоченным по правам человека в РФ было заключено соглашение о формах взаимодействия между данными органами. К числу данных форм относятся:

- обмен информацией о нарушениях основных прав и свобод человека и гражданина;

- рассмотрение каждое полугодие на совместных совещаниях результаты работы по защите основных прав и свобод граждан, разработка планов совместных мероприятий по усилению их воздействия на правоприменительную практику;

- изучение с выездом в отдельные субъекты Российской Федерации причины массовых нарушений прав и свобод граждан.

- внесение государственным органам совместные предложения общего характера, относящиеся к обеспечению прав и свобод граждан, совершенствованию административных процедур, а также о внесении изменений и дополнений в Федеральное законодательство и законодательство субъектов Российской Федерации.

- обращение с совместными заявлениями в средства массовой информации о грубых нарушениях основных прав и свобод человека и гражданина, проводят по этим вопросам научно-практические конференции с привлечением широкой общественности¹⁴².

Как заметил второй Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации О.О. Миронов, данное соглашение предусматривает сотрудничество по основным направлениям правозащитной деятельности, определяет механизм, позволяющий двум структурам эффективнее бороться с нарушениями прав человека¹⁴³.

Для реализации данного соглашения Генеральной прокуратурой было издано специальное распоряжение, направленное на решение организационно-технических вопросов, согласно которому заместителям Генерального прокурора Российской Федерации и начальникам управлений (отделов) по информации, поступающей от Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации о незаконных актах органов государственной власти, рассмотренных и признанных обоснованными жалобах граждан и лиц без гражданства о нарушении их прав и свобод, проводить проверки, при необходимости обеспечивать незамедлительное

¹⁴² Соглашение Генеральной прокуратуры РФ и Уполномоченного по правам человека в РФ от 24 июля 1998 г. «О формах взаимодействия Генеральной прокуратуры Российской Федерации и Уполномоченного по правам человека в целях обеспечения гарантий государственной защиты прав и свобод граждан» [документ опубликован не был] // Справочно-правовая система Гарант, 2014.

¹⁴³ Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации в 1998 году [электронный ресурс] // Справочно-правовая система Гарант, 2014.

принятие мер прокурорского реагирования, направленных на пресечение нарушений законности¹⁴⁴.

Приведенный перечень полномочий означает, что контрольное правоотношение с участием Уполномоченного по правам человека может впоследствии трансформироваться в контрольное правоотношение иного рода, с участием других субъектов контроля, где Уполномоченный будет выступать по большей части уже не как контролирующий орган, а как представитель обратившегося к нему заявителя, а реализация указанных полномочий будет являться юридическим фактом для новых контрольных правоотношений.

Своеобразным итогом череды однородных контрольных правоотношений, например с теми же подконтрольными субъектами, либо по поводу схожих групп объектов, или одних и тех же прав и свобод человека и гражданина, обобщения итогов рассмотрения жалоб Уполномоченный вправе (ст. 31 Федерального конституционного закона):

1. Направлять государственным органам, органам местного самоуправления и должностным лицам свои замечания и предложения общего характера, относящиеся к обеспечению прав и свобод граждан, совершенствованию административных процедур;

2. Обращаться к субъектам права законодательной инициативы с предложениями об изменении и о дополнении федерального законодательства и законодательства субъектов Российской Федерации либо о восполнении пробелов в федеральном законодательстве и законодательстве субъектов Российской Федерации, если Уполномоченный полагает, что решения или действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц, нарушающие права и

¹⁴⁴ Распоряжение Генеральной прокуратуры РФ от 14 января 1999 г. № 6/7р «Об организации исполнения Соглашения «О формах взаимодействия Генеральной прокуратуры Российской Федерации и Уполномоченного по правам человека в целях обеспечения гарантий государственной защиты прав и свобод граждан» // Сборник основных организационно-распорядительных документов Генеральной прокуратуры РФ. – Том 1. – 2004.

свободы граждан, совершаются на основании и во исполнение федерального законодательства и законодательства субъектов Российской Федерации, либо в силу существующих пробелов в федеральном законодательстве и законодательстве субъектов Российской Федерации, либо в случае, если законодательство противоречит общепризнанным принципам и нормам международного права и международным договорам Российской Федерации.

Таким образом, для возникновения исследуемого контрольного правоотношения должен иметь место не один юридический факт, а сложный фактический состав:

- вынесение решения, совершение действий (бездействий) подконтрольным субъектом;
- обжалование данных решений, действий (бездействий) заявителем в судебном или административном порядке;
- подача жалобы Уполномоченному, с соблюдением условий подачи и реквизитов жалобы;
- получение жалобы Уполномоченным и принятие по ней решения;
- принятие жалобы Уполномоченным к своему рассмотрению;
- уведомление Уполномоченным заявителя и подконтрольного органа о принятии жалобы к рассмотрению.

Решения, действия и бездействия подконтрольных субъектов, с одной стороны, являются одним из юридических фактов в фактическом составе – необходимым для возникновения контрольного правоотношения с участием Уполномоченного. С другой стороны, данные решения, действия и бездействия также будут являться объектом правоотношения, поскольку именно их будет проверять Уполномоченный на соответствие существующим стандартам прав и свобод человека и гражданина.

Содержанием контрольного правоотношения являются перечень полномочий Уполномоченного при проведении проверки по жалобе, и корреспондирующие им юридические обязанности – как подконтрольных субъектов, так и третьих лиц, участвующих в данном правоотношении для

выполнения отдельных запросов Уполномоченного. В свою очередь, и на Уполномоченного наложен ряд процедурных обязанностей, которым корреспондируют соответствующие права подконтрольного субъекта, заявителя и третьих лиц.

Проведенный анализ показал, что исследуемое контрольное правоотношение может быть простым – когда участвуют лишь два субъекта: контролирующий (Уполномоченный по правам человека) и подконтрольный (соответствующий орган власти, служащий, должностное лицо), либо сложным – как со стороны контролирующих субъектов выступают не только Уполномоченный по правам человека, но иной компетентный орган власти, осуществляющий контроль или надзор, привлекаемый к проверке по запросу Уполномоченного.

Результатом проверочных контрольных мероприятий Уполномоченного является вынесение Уполномоченным заключения, содержащего рекомендации относительно возможных и необходимых мер восстановления указанных прав и свобод. Характерной особенностью контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека является то, что решение Уполномоченного по результатам проверочных мероприятий имеет лишь форму рекомендации, но не принуждения подконтрольного субъекта к совершению определенных действий.

Более того, контрольное правоотношение с участием Уполномоченного по правам человека может впоследствии трансформироваться в контрольное правоотношение иного рода, с участием других субъектов контроля, где Уполномоченный может в том числе выступать уже не как контролирующий орган, а как представитель обратившегося к нему заявителя. Такое возможно в случаях, когда подконтрольный субъект игнорирует рекомендации Уполномоченного, либо когда источником нарушения прав и свобод, по мнению Уполномоченного, является закон, на основе которого принято обжалуемое решение. В свою очередь, реализация указанных полномочий

будет являться юридическим фактом для возникновения новых контрольных правоотношений.

ГЛАВА III. КОНТРОЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ УПОЛНОМОЧЕННОГО ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В СИСТЕМЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

§ 1. Принципы контрольной деятельности уполномоченного по правам человека

Деятельность любого органа власти, в том числе и контролирующего органа, строится на основе определенных принципов, руководящих началах его функционирования. Для исследуемой сферы принципы контрольной деятельности приобретают особое значение, поскольку осуществление контроля должно проходить не произвольным образом, а на основе определенных ориентиров и общих правил, распространяющихся на всех участников контрольного правоотношения.

В Толком словаре русского языка слово «принцип» используется в нескольких значениях: основное, исходное положение какой-либо теории, учения, мировоззрения, теоретической программы; основная особенность в устройте чего-либо¹⁴⁵.

В юридической литературе как правило используется словосочетание «принцип организации и деятельности» – применительно к отдельному государственному органу или государственному аппарату в целом. Например, М.Н. Марченко понимает под принципами организации и деятельности государственного аппарата «наиболее важные, ключевые идеи и положения, лежащие в основе его построения и функционирования. Они раскрывают сущность, содержание и назначение, основные цели и задачи государственного аппарата»¹⁴⁶.

¹⁴⁵ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю., Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений. 4-е изд. – М.: Азбуковник, 1999. – С. 595-596.

¹⁴⁶ Марченко М.Н. Теория государства и права: учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2004. – С. 352.

В рамках исследуемой темы научный интерес представляют не принципы организации государственного органа, а именно принципы его деятельности, и в частности – контрольной деятельности.

Следует отметить, что проблемы принципов осуществления контрольной деятельности в теоретико-правовом и практическом аспектах в настоящее время исследованы весьма фрагментарно. Единого перечня принципов контроля на законодательном уровне не установлено. Отдельные принципы контроля встречаются в ряде законодательных актов, регламентирующих деятельность контрольных и надзорных органов.

В Федеральном законе от 17.01.1992 № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» содержится ст. 4 «Принципы организации и деятельности прокуратуры Российской Федерации», где в числе прочих к принципам осуществления надзора можно отнести следующие:

- принцип независимости: при осуществлении своих надзорных полномочий органы прокуратуры независимы от федеральных органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений;

- принцип законности: осуществление надзорных полномочий в строгом соответствии с действующими на территории Российской Федерации законами;

- принцип гласности: органы прокуратуры действуют гласно в той мере, в какой это не противоречит требованиям законодательства Российской Федерации об охране прав и свобод граждан, а также законодательства Российской Федерации о государственной и иной специально охраняемой законом тайне¹⁴⁷.

В ст. 4 Федерального закона от 05.04.2013 № 41-ФЗ «О Счетной палате Российской Федерации» законодатель специально обращает внимание на

¹⁴⁷ Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 20.11.1995. – № 47. – ст. 4472.

контрольные принципы деятельности данного органа: «Счетная палата осуществляет внешний государственный аудит (контроль) на основе принципов законности, эффективности, объективности, независимости, открытости и гласности»¹⁴⁸. Отметим, что деятельность контрольно-счетных органов в субъектах Российской Федерации и муниципальных образованиях так же строится на данных принципах, за исключением принципа открытости¹⁴⁹.

Пожалуй, наиболее широкий перечень принципов осуществления контроля закреплен в Федеральном законе от 07.05.2013 № 77-ФЗ «О парламентском контроле»¹⁵⁰. Так, парламентский контроль осуществляется на принципах: законности; соблюдения прав и свобод человека и гражданина; разделения властей; самостоятельности и независимости субъектов парламентского контроля; системности; гласности (ст. 3).

В свою очередь, парламентское расследование как одна из форм парламентского контроля проводится на основе принципов законности, уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина, уважения чести и достоинства личности, равенства граждан перед законом, коллегиальности, объективности и гласности¹⁵¹.

В юридической литературе также выработаны принципы парламентского контроля. Е.А. Соломатина при анализе данного института, рассматривает принципы парламентского контроля как научно обоснованные и апробированные практикой, закрепленные прямо или косвенно в

¹⁴⁸ Федеральный закон от 05.04.2013 № 41-ФЗ «О Счетной палате Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 08.04.2013. – № 14. – ст. 1649.

¹⁴⁹ См.: ст. 4 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 6-ФЗ «Об общих принципах организации и деятельности контрольно-счетных органов субъектов Российской Федерации и муниципальных образований» // Собрание законодательства РФ. – 14.02.2011. – № 7. – ст. 903.

¹⁵⁰ Федеральный закон от 07.05.2013 № 77-ФЗ «О парламентском контроле» // Собрание законодательства РФ. – 13.05.2013. – № 19. – ст. 2304.

¹⁵¹ См.: ч. 2 ст. 2 Федерального закона от 27.12.2005 № 196-ФЗ «О парламентском расследовании Федерального Собрания Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 02.01.2006. – № 1. – ст. 7.

нормативно-правовых актах основы организации и осуществления парламентского контроля, которые обеспечивают его эффективность¹⁵². А.А. Корнилаева обосновала необходимость следующих принципов парламентского контроля: законности; объективности; независимости; всесторонности и полноты; компетентности; сотрудничества; гласности¹⁵³.

На международном уровне принят ряд правовых документов, регламентирующих в том числе принципы контрольной деятельности отдельных государственных органов. Так, Модельный закон о статусе Уполномоченного по правам человека содержит следующие принципы и гарантии деятельности омбудсмена: независимость, гласность, язык делопроизводства, ответственность за вмешательство в деятельность (глава III)¹⁵⁴. Международная организация высших органов финансового контроля (ИНТОСАИ) на своем IX конгрессе в 1997 г. приняла Лимскую декларацию руководящих принципов контроля, на основе которых должна строиться контрольная деятельность счетных палат и иных органов финансового контроля в государствах. Отметим, что статья 1 Декларации указывает, что «контроль – не самоцель, а неотъемлемая часть системы регулирования, целью которой является вскрытие отклонений от принятых стандартов и нарушений принципов законности, эффективности и экономии расходования материальных ресурсов на возможно более ранней стадии с тем, чтобы иметь возможность принять корректирующие меры, в отдельных случаях, привлечь виновных к ответственности, получить компенсацию за причиненный ущерб

¹⁵² Соломатина Е.А. Понятие, сущность и основные черты парламентского контроля за деятельностью правоохранительных органов // Юридический мир. – 2006. – № 10. [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

¹⁵³ Корнилаева А.А. Теория парламентского контроля в контексте принципа разделения властей: Автореф. ... канд. юр. наук. – Уфа, 2002. – С. 21.

¹⁵⁴ Модельный закон о статусе Уполномоченного по правам человека (принят постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ от 4 декабря 2004 г. № 24-7) // Информационный бюллетень Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ. – 2005. – № 34.

или осуществить мероприятия по предотвращению или сокращению таких нарушений в будущем»¹⁵⁵.

Исследуя природу и систему государственного контроля в Российской Федерации, А.М. Тарасов принципом контроля называет общепризнанное правило действия субъектов контроля в определенных контрольных ситуациях, а также перечисляет и характеризует перечень принципов контроля, вполне обоснованно претендующих на универсальность: контрольности, законности, системности, статуса первого лица, централизации и автономности, независимости, объективности, ответственности, гласности, целесообразности, сбалансированности, обратной связи, охраны чести и достоинства личности, обязательного разбирательства (служебных расследований) отклонений деятельности проверяемых субъектов¹⁵⁶. В.П. Беляев выделяет следующие принципы контроля: законность, независимость, объективность, неотвратимость применения мер воздействия к нарушителям, превенция, гласность¹⁵⁷.

Деятельность Уполномоченного по правам человека как органа государственного контроля строится на большинстве перечисленных принципов, с учетом специфичности его правового статуса.

1. Принцип законности. Данный универсальный правовой принцип нашел свое воплощение в ряде статей Конституции Российской Федерации (ст.ст. 4 и 15). Содержание данного принципа состоит в точном и неуклонном соблюдении, исполнении требований Конституции РФ, федеральных законов, подзаконных нормативных актов при осуществлении контроля. Контрольная деятельность не должна осуществляться произвольно, а

¹⁵⁵ Лимская декларация руководящих принципов контроля. Принята в г. Лиме 17.10.1977-26.10.1977 IX Конгрессом Международной организации высших органов финансового контроля (ИНТОСАИ). [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

¹⁵⁶ Тарасов А.М. Государственный контроль в России. Монография. – М.: Континент, 2008. – С. 54-77.

¹⁵⁷ Беляев В.П. Контроль и надзор как формы юридической деятельности: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Саратов, 2006. – С. 24.

соответствовать предписаниям действующих нормативных актов, осуществляться в пределах и порядке, установленных нормативными актами.

Принцип законности охватывает собой все процедуры и стадии контрольной деятельности Уполномоченного по правам человека. Более того, соблюдение законов в процессе осуществления контрольных мероприятий является обязанностью не только Уполномоченного по правам человека, но и иных субъектов, привлекаемых для осуществления проверки, а также подконтрольных субъектов. Так, согласно ч. 2 ст. 2 Федерального конституционного закона «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» российский омбудсмен в своей деятельности (в том числе контрольной) руководствуется Конституцией РФ, Федеральным конституционным законом «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации», законодательством Российской Федерации, а также общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами Российской Федерации.

2. Принцип приоритета прав и свобод человека и гражданина. Данный принцип является основополагающим в деятельности Уполномоченного по правам человека. Данный принцип характерен для построения всей системы органов публичной власти всех современных государств и означает всемерный учет интересов личности в деятельности государства¹⁵⁸. Именно через эту призму – приоритета прав и свобод личности – осуществляет свою деятельность Уполномоченный. Конституционной основой данного принципа выступает ст. 2 Конституции РФ, провозглашающая человека, его права и свободы высшей ценностью, а признание, соблюдение и защиту прав и свобод человека и гражданина – обязанностью государства.

3. Принцип независимости означает что, государственные контролирующие органы должны организационно, функционально,

¹⁵⁸ Чертков А.Н. Цели, принципы парламентского контроля и специфика их реализации в субъектах Российской Федерации // Законодательство и экономика. – 2013. – № 8. – С. 5-14.

финансово независимы от проверяемых органов и должностных лиц. Причем принцип независимости и самостоятельности является «базисом» для ряда других принципов, обязательным условием их существования (например, принцип объективности, эффективности).

На независимость как основу статуса указывают практически все законы, регламентирующие деятельность контрольно-надзорных органов. Данный принцип, как было показано выше, признан и на международном уровне. Более того, под эгидой ООН было издано руководство по созданию и укреплению национальных учреждений, занимающихся поощрением и защитой прав человека, где независимость выступает «первым фактором эффективности» учреждений подобного рода¹⁵⁹.

Выделим те критерии независимости, которые применимы с точки зрения осуществления контроля:

Во-первых, независимость раскрывается через «оперативную самостоятельность» – возможность национального учреждения вести свою повседневную деятельность независимо от какого-либо другого лица, организации, ведомства или органа. Национальное учреждение устанавливает свои правила процедуры, и эти правила не подлежат изменениям извне (п. 71).

Во-вторых, наделение полномочиями требовать сотрудничества от государственных ведомств, и установление соответствующих обязанностей государственных органов по содействию работе этого учреждения, включая предоставление информации по соответствующим просьбам и оказание помощи в проведении расследований (п. 72).

Е.Н. Кондрат, исследуя принципы парламентского контроля, замечает, что независимость субъектов парламентского контроля должна быть формально закреплена в законодательстве, регулирующем их деятельность.

¹⁵⁹ Национальные учреждения по правам человека. Руководство по созданию и укреплению национальных учреждений, занимающихся поощрением и защитой прав человека. ООН. – Нью-Йорк, Женева, 1995. – С. 27.

Суть независимости органа парламентского контроля выражена в его праве самостоятельно определять: предмет своей контрольной деятельности; методы контроля; содержание и формы отчетов¹⁶⁰.

А.М. Тарасов расширяет данный перечень и включает в него следующие правомочия контрольного органа по определению: органов и направлений их деятельности; времени начала и окончания проверки; количества участников проверки, возможное взаимодействие с другими контролирующими органами; методов (технологий) контроля; формы и содержания отчета по результатам контроля; мер по устранению выявленных отклонений в ходе проверки (по итогам контроля)¹⁶¹.

Представляется, что сказанное полностью входит в содержание контрольной деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации.

Как было показано в предыдущем параграфе настоящего исследования, Уполномоченный обладает дискреционным правом принимать или отказывать в рассмотрении жалобы, его компетенция ограничена лишь федеральным и региональными парламентами, в процессе своей деятельности Уполномоченный самостоятельно определяет методы осуществления контрольных мероприятий в рамках компетенции, содержание и форма его заключений, докладов, не регламентирована законом, в связи с чем Уполномоченный самостоятельно определяет их структуру и наполняет необходимым содержанием.

Принцип независимости имеет особую значимость и в том, чтобы подконтрольные органы власти и должностные лица не имели возможности влиять на ход, результаты проверочных действий Уполномоченного по правам человека. Чтобы гарантировать независимость, последняя должна

¹⁶⁰ Кондрат Е.Н. Комментарий к Федеральному закону от 7 мая 2013 г. № 77-ФЗ «О парламентском контроле» (постатейный). – М.: Юстицинформ, 2013. – 250 с. [электронный ресурс] Комментарий к ст. 3 // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

¹⁶¹ Тарасов А.М. Указ. соч. – С. 65.

быть юридически закреплена в законе, регламентирующем статус контрольного органа.

Независимость должна раскрываться и посредством четкого и конкретного определения прав и обязанностей участников контрольного правоотношений.

По мнению А.М. Тарасова, в целях реализации принципа независимости в компетенцию государственных контрольных органов должны быть включены нижеследующие правомочия. Рассмотрим их с точки зрения соответствия полномочиям Уполномоченного по правам человека.

А) Контролирующий орган в целях осуществления и проведения контроля вправе беспрепятственно, при предъявлении служебного удостоверения, входить в помещения всех подконтрольных органов. Согласно п. 1 ч. 1 ст. 23 Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ Уполномоченный при проведении проверки по жалобе вправе беспрепятственно посещать все органы государственной власти, органы местного самоуправления, присутствовать на заседаниях их коллегиальных органов, а также беспрепятственно посещать предприятия, учреждения и организации независимо от организационно-правовых форм и форм собственности, воинские части, общественные объединения.

Б) Право запрашивать и безвозмездно получать от органов государственной власти и местного самоуправления документы, объяснения и иную информацию, необходимую для качественного и должного выполнения контрольных функций. В соответствии с п. 2 и 3 ч. 1 ст. 23 Федерального конституционного закона Уполномоченный вправе запрашивать и получать от государственных органов, органов местного самоуправления и у должностных лиц и государственных служащих сведения, документы и материалы, необходимые для рассмотрения жалобы; получать объяснения должностных лиц и государственных служащих (за исключением судей), по вопросам, подлежащим выяснению в ходе рассмотрения жалобы.

В) Право направлять руководителям подконтрольных органов обязательные для исполнения ими предписаний в целях устранения в определенный срок выявленных в ходе проверки отклонений и нарушений. Проведенное исследование показывает, что данное правомочие не вписывается в традиционную концепцию омбудсмана, принципиально отличающее его других от контрольных органов. Эта концепция нашла свое отражение и в Федеральном конституционном законе «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации». Уполномоченный, не подменяя собой другие контрольные органы, не отменяя их компетенцию, не ограничивая компетенцию подконтрольных субъектов, вправе лишь рекомендовать последним скорректировать свои действия, в результате совершения которых нарушены права человека. Так, согласно ст. 37 закона Уполномоченный направляет подконтрольному органу или должностному лицу свое заключение, содержащее рекомендации относительно возможных и необходимых мер восстановления нарушенных прав и свобод. Вместе с тем, отклонение от традиционных характеристик контролирующего органа не означает, что Уполномоченный таковым не является, поскольку в своем арсенале использует не метод принуждения, а метод убеждения, в том числе посредством апелляции к общественному мнению, парламенту, других контрольных и надзорных органов, имеющих в том числе императивные и карательные полномочия.

Наделение Уполномоченного правом направлять обязательные для исполнения предписания, а также установление административной ответственности за их невыполнение, нарушило бы всю концепцию Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ, в том числе правовую и процессуальную невозможность обжалования его решений и заключений. В связи с этим, мы не разделяем предложений о необходимости введения административной ответственности за

невыполнение заключений Уполномоченного¹⁶².

Г) Право инициировать привлечение лиц, виновных в совершенных нарушениях, к административной ответственности, а также временно отстранять от должности руководителей; право приостанавливать деятельность, осуществляемую ими с нарушением законов и подзаконных актов, на срок, необходимый для проведения контрольного мероприятия и устранения нарушений. Данный набор императивно-карательных правомочий также не присущ контрольно-правозащитной деятельности Уполномоченного. Омбудсмен не вправе возбуждать дело об административном производстве в отношении виновного субъекта. Более того, полномочиями по временному отстранению от должности руководителя, а также приостановлению деятельности подконтрольного субъекта наделены далеко не все субъекты государственного контроля, поскольку в основном данные правомочия реализуются в судебном порядке.

Д) Право привлекать для обеспечения эффективного контроля представителей других контрольных, а также финансовых и правоохранительных органов, в том числе в случае оказания противодействия в осуществлении контроля. Часть 1 статьи 22 Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ гласит, что «приступив к рассмотрению жалобы, Уполномоченный вправе обратиться к компетентным государственным органам или должностным лицам за содействием в проведении проверки обстоятельств, подлежащих выяснению». Исключение составляет лишь орган власти или должностное лицо, чье решения или действия являются предметом проверки.

Е) Право направлять в соответствующие правоохранительные органы материалы, содержащие сведения о выявленных нарушениях для принятия процессуальных решений о возбуждении административного производства или уголовного дела. Поскольку Уполномоченный не имеет императивных

¹⁶² См.: Байкин И.М. Прокуратура и Уполномоченный по правам человека в РФ // Омбудсмен. – 2012. – № 2. – С. 42-46.

правомочий, законодатель расширил объем его «рекомендательных», «посреднических» и «представительских» прав. Указанное полномочие предусмотрено п. 2 ч. 1 ст. 29 закона: российский омбудсмен по результатам рассмотрения жалобы вправе обратиться в компетентные государственные органы с ходатайством:

- о возбуждении дисциплинарного производства;
- о возбуждении административного производства;
- о возбуждении уголовного дела в отношении должностного лица, в решениях или действиях (бездействии) которого усматриваются нарушения прав и свобод человека и гражданина.

Помимо указанного правомочия, законодатель предоставил Уполномоченному следующий каталог прав «послепроверочного» характера:

- обращение в суд с заявлением в защиту прав и свобод, нарушенных решениями или действиями (бездействием) подконтрольного субъекта, а также лично либо через своего представителя участвовать в процессе в установленных законом формах;
- обращение в суд или прокуратуру с ходатайством о проверке вступившего в законную силу решения, приговора суда, определения или постановления суда либо постановления судьи;
- изложение своих доводов должностному лицу, которое вправе вносить протесты, а также присутствовать при судебном рассмотрении дела в порядке надзора;
- обращение в Конституционный Суд Российской Федерации с жалобой на нарушение конституционных прав и свобод граждан законом, примененным или подлежащим применению в конкретном деле.

Обратим внимание, что в связи с активным использованием Уполномоченным своих прав, а также возникновения у арбитражных судов ряда вопросов о порядке участия Уполномоченного в арбитражном процессе, Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ издал специальное информационное письмо от 23 июля 2013 г. № 160, разъясняющее судам ряд

вопросов участия Уполномоченного в арбитражном процессе. Так, Высший Арбитражный Суд РФ, указал, что Уполномоченный в соответствии с Федеральным конституционным законом вправе:

- обратиться в арбитражный суд в защиту прав и законных интересов других лиц по делам об оспаривании нормативных и ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, организаций, наделенных федеральным законом отдельными государственными или иными публичными полномочиями, должностных лиц и обжаловать судебные акты, принятые по таким делам;

- обратиться с ходатайством о пересмотре вступивших в законную силу судебных актов арбитражных судов как в порядке кассационного производства и надзора, так и по новым или вновь открывшимся обстоятельствам наряду с соответствующей жалобой (заявлением) лица, участвующего в деле, или лица, не участвовавшего в деле, но о правах и обязанностях которого арбитражный суд принял судебный акт, в случае если уполномоченный не участвовал в деле¹⁶³.

При этом рассмотрение названного ходатайства осуществляется по правилам рассмотрения кассационной жалобы, заявления о пересмотре судебного акта в порядке надзора, заявления о пересмотре судебного акта по новым или вновь открывшимся обстоятельствам (главы 35-37 АПК РФ) с учетом требований о соблюдении сроков, установленных ст. 276, 292 и 312 АПК РФ. В связи с тем, что система арбитражных судов в настоящее время реорганизуется в форме присоединения к системе судов общей юрисдикции представляется необходимым дать соответствующие разъяснения нижестоящим судам со стороны Верховного Суда Российской Федерации.

¹⁶³ Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 23 июля 2013 г. № 160 «О некоторых вопросах участия в арбитражном процессе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2013. – № 10.

Ж) Право получения в необходимых случаях соответствующих допусков на ознакомление, изучение в ходе контроля в установленном порядке документов, имеющих конфиденциальный (закрытый) характер. Данная гарантия независимой контрольной деятельности представлена и Уполномоченному ст. 24 Закон, согласно которой предоставление омбудсмену информации, составляющей государственную, коммерческую либо иную охраняемую законом тайну, осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Проведенный сравнительный анализ показал, что предоставленные законом полномочия при проведении и по окончании проверки характеризуют Уполномоченного как орган государственного контроля, за исключением отдельных аспектов, связанных с отсутствием отдельных правомочий императивно-карательного плана, обусловленных спецификой его «субсидиарного» правового статуса.

4. Принцип объективности. Результаты проведенных проверок должны исключать предвзятость, заинтересованность, корысть, политический оттенок. Проведение проверки должно исключать какую-либо предвзятость об изначальной виновности подконтрольного субъекта, наличия в его действиях нарушений действующего законодательства. Выводы, которые содержатся в результатах проверки, должны быть основаны на реальных фактах и обстоятельствах, быть обоснованными и проверяемыми. Объективность должна присутствовать и в заключении Уполномоченного по правам человека, вынесенного по результатам проведения проверки.

Как справедливо отмечает А.А. Корнилаева, принцип объективности включает в себя две составляющие: объективность субъектов контроля в процессе деятельности и объективность оценки¹⁶⁴.

От объективности Уполномоченного, сотрудников его аппарата, их профессионализма и нравственности во многом зависит не только

¹⁶⁴ Корнилаева А.А. Теория парламентского контроля в контексте принципа разделения властей: Автореф. ... канд. юр. наук. – Уфа, 2002. – С. 23.

содержание контрольной деятельности Уполномоченного, но и реальное освещение состояния дел в обществе и государстве.

В целях обеспечения объективности в контроле Уполномоченного, исключения политического влияния на его решения, закон запрещает омбудсмену заниматься «политической деятельностью, быть членом политической партии или иного общественного объединения, преследующего политические цели» (ч. 2 ст. 11). Причем за несоблюдение данных ограничений Уполномоченный лишается своей должности (ч. 3 ст. 11, ч. 1 ст. 13). Помимо этого, к кандидату на должность Уполномоченного законодатель предъявляет ряд требований, исследованию которых были посвящены предыдущие параграфы настоящего исследования.

5. Принцип ответственности. Данный принцип является своего рода «правообеспечительным» принципом, поскольку обеспечивает надлежащее функционирование других принципов контрольной деятельности.

Рассматриваемый принцип реализуется через призму трех аспектов:

- ответственность контролирующего органа;
- ответственность контролируемого органа;
- ответственность иных лиц, включенных в контрольное правоотношение.

Относительно первого аспекта – контролирующий орган и его должностные лица должны нести соответствующую юридическую ответственность за ненадлежащее исполнение своих контрольных функций и полномочий. Следует особо обратить внимание, что ответственность Уполномоченного как органа государственного контроля фактически не урегулирована Федеральным конституционным законом от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ. Закон вообще не содержит ни одного положения, касающегося привлечения Уполномоченного к ответственности за ненадлежащее исполнение своих обязанностей.

У Государственной Думы РФ – органа, назначающего Уполномоченного, – отсутствует право на смещение его с должности за

ненадлежащее исполнение полномочий. Более того, Уполномоченный по правам человека обладает неприкосновенностью в течение всего срока полномочий. Это означает, что он не может быть без согласия Государственной Думы:

- привлечен к уголовной ответственности;
- привлечен к административной ответственности, налагаемой в судебном порядке;
- задержан, арестован, подвергнут обыску (за исключением случаев задержания на месте преступления), а также подвергнут личному досмотру (за исключением случаев, когда это предусмотрено федеральным законом для обеспечения безопасности других лиц).

С одной стороны, подобное правовое регулирование может свидетельствовать о явной пробельности действующего закона, позволяющее не только обеспечивать абсолютную независимость Уполномоченного, но и гарантировать его дисциплинарную ненаказуемость, тем самым попирая принцип объективности и рассматриваемый принцип ответственности.

С другой стороны, такой подход может представляться и весьма оправданным, поскольку:

- Уполномоченный не имеет императивно-карательных полномочий – тем самым по большому счету он отчасти «не страшен» подконтрольному органу;
- Уполномоченный имеет субсидиарную правовую природу, главный атрибут которой – невмешательство в компетенцию других органов. Тем самым повышенные требования (и соответственно – ответственности) предъявляются к основным субъектам государственного контроля;
- с помощью такого законодательного решения Уполномоченный обрел независимость перед самим парламентом – тем самым исключается его политическая ангажированность, роль в качестве инструмента политического противостояния между различными силами в самом парламенте, что в

конечном итоге концентрирует Уполномоченного на выполнение сугубо своих контрольно-правозащитных мероприятий.

Если провести аналогию с другим контрольным органом, назначаемым Федеральным Собранием РФ – Счетной палатой – то согласно п. 1 ч. 8 ст. 7 Федерального закона «О Счетной палате Российской Федерации» Председатель Счетной палаты досрочно освобождается от должности решением Государственной Думы в случае нарушения им законодательства Российской Федерации или совершения злоупотреблений по службе, если за такое решение проголосует большинство от общего числа депутатов Государственной Думы.

Некоторые законодатели субъектов Российской Федерации предусмотрели нормы о юридической ответственности региональных уполномоченных. Так, Уполномоченный по правам человека в Московской области освобождается от должности в случае выражения ему недоверия Московской областной Думой.

Причем постановление Московской областной Думы о досрочном освобождении от должности Уполномоченного принимается на основании заключения комиссии, сформированной из депутатов Московской областной Думы и представителей Губернатора Московской области¹⁶⁵. Во исполнение положений закона Московской областной думой принято специальное Положение о порядке назначения на должность и порядке освобождения от должности Уполномоченного по правам человека в Московской области. Согласно п. 7.1. и 7.2. Положения, по рассматриваемому основанию постановление Московской областной Думы о досрочном освобождении от должности принимается на основании постановления Московской областной Думы о выражении недоверия Уполномоченному. Постановление о выражении недоверия Уполномоченному принимается не менее чем двумя

¹⁶⁵ См.: ст. 8 Закона Московской области от 12 января 2001 г. № 4/2001-ОЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Московской области» (принят решением Московской областной Думы от 27 декабря 2000 г. № 25/119) // Вестник Московской областной Думы. – 2001. – № 2.

третьими голосов от установленного числа депутатов Московской областной Думы на основании заключения комиссии. В свою очередь, пункт 8 Положения содержит перечень оснований для выражения недоверия Уполномоченному:

- ненадлежащее исполнение обязанностей;
- установленное соответствующим судом нарушение Конституции Российской Федерации, федеральных законов, Устава Московской области, законов Московской области, если это повлекло нарушение прав и свобод граждан;
- занятие деятельностью, несовместимой со статусом Уполномоченного;
- нарушение установленного порядка распоряжения собственностью Московской области;
- иные основания¹⁶⁶.

Таким образом, законодателем определен перечень оснований для досрочного прекращения своих полномочий, в том числе в процессе контрольной деятельности Уполномоченного.

В Ненецком автономном округе полномочия Уполномоченного досрочно прекращаются в случае выражения Уполномоченному недоверия окружным Собранием в связи с однократным грубым неисполнением или ненадлежащим исполнением Уполномоченным обязанностей (полномочий), установленных настоящим законом, а также в связи с несоблюдением установленных ограничений. Причем недоверие Уполномоченному может быть выражено окружным Собранием на основании заключения специальной комиссии, формируемой окружным Собранием по инициативе не менее одной трети от избранного числа депутатов Собрания депутатов Ненецкого

¹⁶⁶ Постановление Московской областной Думы от 21 марта 2001 г. № 21/129-П «О Положении о порядке назначения на должность и порядке освобождения от должности Уполномоченного по правам человека в Московской области» (с послед. изм.) // Вестник Московской областной Думы. – 2001. – № 6.

автономного округа. Порядок формирования и деятельности специальной комиссии утверждается постановлением окружного Собрания.

Закон специально указывает, что основанием для выражения недоверия могут являться только конкретные действия Уполномоченного, свидетельствующие о грубом неисполнении или ненадлежащем исполнении им своих обязанностей (полномочий), установленных настоящим законом, а также о несоблюдении установленных ограничений. При рассмотрении окружным Собранием заключения специальной комиссии Уполномоченный вправе дать объяснения по поводу обстоятельств, выдвигаемых в качестве оснований для выражения недоверия.

Постановление о досрочном прекращении полномочий Уполномоченного по данному основанию принимается тайным голосованием большинством голосов от числа избранных депутатов окружного Собрания¹⁶⁷.

Согласно ч. 2 ст. 40 Федерального конституционного закона, права, обязанности и ответственность работников рабочего аппарата Уполномоченного, а также условия прохождения ими государственной службы определяются федеральными законами и иными нормативными правовыми актами о федеральной государственной службе, а также законодательством Российской Федерации о труде. Тем самым закон, исключая ответственность Уполномоченного, не исключает дисциплинарной и иной ответственности сотрудников его аппарата за ненадлежащее исполнение своих обязанностей, а также иных правовых требований, соответствующих статусу государственного служащего.

Ответственность контролируемого органа, а также иных лиц, включенных в контрольное правоотношение с участием Уполномоченного по правам человека регламентирована ст. 34, 35 и 36 Федерального

¹⁶⁷ Закон Ненецкого автономного округа от 2 октября 2006 г. № 760-оз «Об Уполномоченном по правам человека в Ненецком автономном округе» // Няръяна вындер. – 10.10.2006. – № 169.

конституционного закона: «Вмешательство в деятельность Уполномоченного с целью повлиять на его решение, неисполнение должностными лицами обязанностей, установленных настоящим Федеральным конституционным законом, а равно воспрепятствование деятельности Уполномоченного в иной форме влечет ответственность, установленную законодательством Российской Федерации».

Данные положения нашли свою реализацию в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях. Так, ст. 17.2 «Воспрепятствование законной деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации» предусмотрена административная ответственность за следующие правонарушения:

- вмешательство в деятельность Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации с целью повлиять на его решения;

- неисполнение должностными лицами законных требований Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, а равно неисполнение должностными лицами обязанностей, установленных Федеральным конституционным законом от 26 февраля 1997 года № 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации»;

- воспрепятствование деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации в иной форме.

Причем исследователями не раз высказывались мнения о необходимости установления уголовной ответственности за отдельные формы воспрепятствования деятельности Уполномоченного¹⁶⁸.

6. Принцип гласности. В.П. Беляев специально указывает, гласность – это необходимый атрибут современного демократического общества, посредством которого общественность информируется о реальном положении дел¹⁶⁹.

¹⁶⁸ Семенова А.Ю. Уполномоченный по правам человека в механизме обеспечения прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Тюмень, 2006. – С. 11.

¹⁶⁹ Беляев В.П. Указ. соч. – С. 39.

Орган государственного контроля должен действовать гласно в той мере, в какой это необходимо для информационной обеспеченности общества, и в какой это не противоречит требованиям действующего законодательства, например, Федерального закона «О персональных данных»¹⁷⁰, Федерального закона «О государственной тайне»¹⁷¹, «О коммерческой тайне»¹⁷².

Освещение в СМИ нарушений прав и свобод человека и гражданина, выявленных в ходе проведения проверки, может не только способствовать восстановлению нарушенных права, но и предупреждать наступление аналогичных случаев нарушения в будущем. Данный принцип направлен также на формирование общественного мнения о деятельности Уполномоченного по правам человека, содержанию и результатах его контроля над исполнительной властью и местным самоуправлением.

Институт Уполномоченного, обращает внимание В.П. Лукин, призван создать условия для повседневного предания гласности действий бюрократических структур и чиновников, для ознакомления общества с объективной информацией о нарушениях прав и свобод человека и гражданина¹⁷³.

Принцип гласности в контрольной деятельности Уполномоченного по правам человека нашел наибольшее отражение по сравнению с другими контрольными органами. Д.Е. Феоктистов выделил следующие составные элементы данного принципа применительно к Уполномоченному:

- по окончании контрольной проверки Уполномоченный вправе опубликовать принятое им заключение, направленное проверяемому органу

¹⁷⁰ Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 31.07.2006. – № 31 (1 ч.). – ст. 3451.

¹⁷¹ Закон РФ от 21.07.1993 № 5485-1 «О государственной тайне» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 13.10.1997. – № 41. – стр. 8220-8235.

¹⁷² Федеральный закон от 29.07.2004 № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 09.08.2004. – № 32. – ст. 3283.

¹⁷³ Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2004 год // Российская газета. – 31.03.2005. – № 64.

или должностному лицу (ст. 30 Федерального конституционного от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ);

- по окончании календарного года Уполномоченный направляет доклад о своей деятельности Президенту РФ, в Совет Федерации и Государственную Думу, Правительство РФ, Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ, Генеральному прокурору РФ и Председателю Следственного комитета РФ (ст. 33);

- по отдельным вопросам соблюдения прав и свобод граждан в Российской Федерации Уполномоченный вправе направлять специальный доклад в Государственную Думу (ст. 33)¹⁷⁴.

7. Принцип целесообразности. Содержанием данного принципа, по мнению А.М. Тарасова, является соответствие поставленных контрольных задач определенным целям, а также разумность, рациональность, обоснованность необходимости решения контрольных задач, стоящих как перед контролирующим органом, так и перед проверяемыми субъектами.

Целесообразность должна рассматриваться в поведении всех участников контрольного правоотношения:

- относительно тех мер реагирования и контрольных процедур, которые использовал контрольный орган;

- в отношении действий (бездействий) подконтрольных субъектов при исполнении им существующих нормативных требований и правил, в том числе с точки зрения их практической полезности и возможности реализации¹⁷⁵.

По-нашему мнению, принцип целесообразности должен охватывать лишь второй приведенный аспект – действия подконтрольного субъекта, поскольку первый аспект полностью входит в содержание принципа

¹⁷⁴ Феоктистов Д.Е. Конституционно-правовой статус Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации (сравнительно-правовое исследование): дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2012. – С. 128-129.

¹⁷⁵ Тарасов А.М. Указ. соч. – С. 74.

эффективности контроля, полностью относящегося к обоснованности проведения контрольных мероприятий.

Отметим, что именно принципом целесообразности контроль отличается от надзора, где во главу угла ставится исключительно законность – неуклонное соответствие законов подконтрольных субъектов.

Более того, рассматриваемый принцип еще более характерен для контрольной деятельности Уполномоченного, нежели иных органов государственного контроля.

Как замечает А.М. Тарасов, применение данного принципа не должно входить в противоречие с принципом законности. В случае возникновения противоречия приоритет обязательно должен отдавать в пользу последнего.

Безусловно данное замечание справедливо полностью в отношении иных государственных контрольных органов, и лишь отчасти в отношении Уполномоченного.

Как было указано выше, омбудсмен рассматривает жалобы не только с точки зрения законности обжалуемых действий, но их целесообразности, эффективности, гуманности. Зачастую, обжалуемые действия подконтрольных органов соответствуют закону, однако «не соответствуют духу права». В этих случаях Уполномоченному предоставлены экстраординарные полномочия:

- обращаться в Конституционный Суд Российской Федерации с жалобой на нарушение конституционных прав и свобод граждан законом, примененным или подлежащим применению в конкретном деле.

- обращаться к субъектам права законодательной инициативы с предложениями об изменении и о дополнении федерального законодательства и законодательства субъектов Российской Федерации либо о восполнении пробелов в федеральном законодательстве и законодательстве субъектов Российской Федерации, если Уполномоченный полагает, что решения или действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц, нарушающие права и

свободы граждан, совершаются на основании и во исполнение федерального законодательства и законодательства субъектов Российской Федерации, либо в силу существующих пробелов в федеральном законодательстве и законодательстве субъектов Российской Федерации, либо в случае, если законодательство противоречит общепризнанным принципам и нормам международного права и международным договорам Российской Федерации.

- направлять государственным органам, органам местного самоуправления и должностным лицам свои замечания и предложения общего характера, относящиеся к обеспечению прав и свобод граждан, совершенствованию административных процедур.

8. Принцип эффективности и сбалансированности. А.М. Тарасов рассматривает данные принципы в отдельности. Так, элементами принципа эффективности являются:

Во-первых, это оптимальное соотношение между затратами на осуществление контроля и полезным эффектом от его результата;

Во-вторых, отсутствие ненужных затрат на проведения контрольного мероприятия;

В-третьих, достижение целей и задач контроля должно проходить с минимальными затратами, либо достижение максимального результата при выделенном объеме ассигнований¹⁷⁶.

Используя принцип эффективности, контрольный орган должен выбрать наиболее оптимальный вариант осуществления (или наоборот, неосуществления) того или иного контрольного мероприятия, учитывая правовое, организационное, техническое, информационное, кадровое обеспечение.

Содержанием принципа сбалансированности является обеспечение контрольного органа необходимыми ресурсами в целях возможности решения поставленных перед ним задач. В свою очередь, определение объема необходимых ресурсов для проведения контрольных мероприятий,

¹⁷⁶ Тарасов А.М. Указ. соч. – С. 74.

зависит в первую очередь от сферы компетенции проверяющего, т.е. количества подконтрольных субъектов. Данный принцип контроля должен обеспечиваться организационными, материально-техническими, информационными ресурсами, позволяющими контрольному органу качественно проводить проверку.

Представляется, что в контрольной деятельности Уполномоченного по правам человека данные принципы должны рассматриваться в едином пространстве, поскольку они раскрываются:

- в ограничении компетенции Уполномоченного;
- установления «правового фильтра» для поступающих жалоб;
- в дискреционных полномочиях омбудсмена относительно приемлемости полученной жалобы;
- в дискреционных полномочиях относительно использования предоставленных ему законом форм реагирования и воздействия.

Установление определенного баланса в компетенции и полномочий напрямую влияет на качество и эффективность проводимой контрольной деятельности.

Так, после получения жалобы Уполномоченный не обязан ее принимать к рассмотрению, данное действие Федеральный конституционный закон от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ рассматривает как право Уполномоченного с единственным требованием – отказ в принятии жалобы должен быть мотивирован.

Помимо этого, если омбудсмен придет к выводу, что более эффективное восстановление прав заявителя возможно с помощью других правовых средств (или других контрольных органов), он может разъяснить заявителю средства, которые тот вправе использовать для защиты своих прав и свобод, либо передать жалобу государственному органу, органу местного самоуправления или должностному лицу, к компетенции которых относится разрешение жалобы по существу.

В случае принятия жалобы к производству, а также после окончания производства, Уполномоченный вправе по своему усмотрению и в необходимых объемах использовать предоставленные ему законом полномочия, каких, по мнению Уполномоченного, будет необходимо и достаточно для восстановления нарушенных прав.

9. Принцип охраны чести и достоинства личности.

Конституция РФ установила, что достоинство личности охраняется государством. Конституционное положение об охране чести и достоинства личности должно учитываться в том числе и при проведении контрольных мероприятий. В отличие от принципа приоритета прав и свобод человека и гражданина, данный принцип отличается своей процессуальной стороной – содержание его раскрывается в процессе проведения контрольных мероприятий.

Представляется, что данный принцип может раскрываться в охране чести и достоинства личности разных участников контрольного правоотношения:

- личности субъекта, осуществляющего государственный контроль;
- личности должностных лиц и служащих подконтрольного органа;

10. Принцип обязательного разбирательства отклонений в деятельности подконтрольных субъектов. Реализация данного принципа заключается не только в установлении вины и наказании подконтрольного субъекта, но и в выработке и принятии необходимых организационно-правовых мер по предупреждению подобных правонарушений в будущем.

Данный принцип полностью согласуется с классической концепцией омбудсмана, заложенной в Федеральном конституционном законе от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ.

Уполномоченный может обнаружить нарушения в деятельности подконтрольного органа, но поскольку не вправе применить к нему меры карательного и императивного характера, использует собственные организационно-правовые возможности.

Во-первых, Уполномоченный, не прибегая к помощи других органов (в том числе правоохранительных), направляет подконтрольному субъекту свое заключение с рекомендациями по восстановлению нарушенных прав. В течение месяца данный орган должен ответить о принятых (непринятых) мер. В противном случае Уполномоченный вправе обратиться в компетентные государственные органы с ходатайством о возбуждении дисциплинарного или административного производства либо уголовного дела в отношении должностного лица, в решениях или действиях (бездействии) которого усматриваются нарушения прав и свобод человека и гражданина.

Во-вторых, предупреждение подобных правонарушений и отклонений в будущем возможно в следующих формах:

- направление государственным органам, органам местного самоуправления и должностным лицам своих замечания и предложения общего характера, относящиеся к обеспечению прав и свобод граждан, совершенствованию административных процедур;

- обращение к субъектам права законодательной инициативы с предложениями об изменении и о дополнении федерального законодательства и законодательства субъектов Российской Федерации либо о восполнении пробелов в федеральном законодательстве и законодательстве субъектов Российской Федерации, если Уполномоченный полагает, что решения или действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц, нарушающие права и свободы граждан, совершаются на основании и во исполнение федерального законодательства и законодательства субъектов Российской Федерации, либо в силу существующих пробелов в федеральном законодательстве и законодательстве субъектов Российской Федерации, либо в случае, если законодательство противоречит общепризнанным принципам и нормам международного права и международным договорам Российской Федерации.

- направление ежегодного доклада о своей деятельности высшим органам публичной власти Российской Федерации;

- направление в Государственную Думу РФ специальных докладов по отдельным вопросам соблюдения прав и свобод граждан в Российской Федерации.

Тем самым, деятельность Уполномоченного направлена не только на восстановление нарушенных прав в настоящее время, но и предупреждение нарушения аналогичных прав граждан в будущем, используя представленные законом полномочия и методы, способствую «совершенствованию законодательства Российской Федерации о правах человека и гражданина и приведению его в соответствие с общепризнанными принципами и нормами международного права».

Таким образом, принципами контрольной деятельности Уполномоченного по правам человека являются нормативно закрепленные основы правил поведения субъектов контрольного правоотношения в отдельных ситуациях.

Проведенный анализ показал, что контрольная деятельность Уполномоченного по правам человека соответствует большинству установленных в теории и практике принципов государственного контроля, что еще раз подтверждает в первую очередь контрольную природу исследуемого института. Контрольная деятельность Уполномоченного строится на принципах законности, приоритета прав и свобод человека и гражданина, независимости, объективности, ответственности, гласности, целесообразности, эффективности и сбалансированности, охраны чести и достоинства личности, обязательного разбирательства отклонений в деятельности проверяемых субъектов. Осуществления контроля Уполномоченным в соответствии с данным принципами обеспечивает соблюдение прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации и повышает уровень административного поведения подконтрольных субъектов.

§ 2. Уполномоченный по правам человека и парламентский контроль

Исследование правовой природы контрольной деятельности Уполномоченного по правам человека было бы неполным без определения места Уполномоченного в системе существующих органов власти, в том числе органов контрольной власти.

В юридической литературе, зарубежной практике выделено несколько моделей института омбудсмана, различающихся по следующим критериям:

- место в системе государственного аппарата;
- порядок назначения на должность и освобождения от должности;
- подчиненность (или подотчетность) той или иной ветви государственной власти;
- объем предоставленных полномочий.

1. Исполнительный омбудсмен.

Омбудсмены данной модели относятся к органам исполнительной ветви власти. Назначаются на должности и освобождаются от должности высшими исполнительными органами власти – президентом или правительства, им же они подотчетны и подконтрольны.

2. Независимый омбудсмен.

В рамках данной модели омбудсмен обладает той степенью независимости и организационной обособленности, что может представлять собой особую и самостоятельную ветвь государственной власти, уровень которой соответствует уровню законодательной, исполнительной и судебной власти¹⁷⁷. Назначение омбудсмана производит президент государства или парламент, одна после назначения омбудсмен не подчиняется назначившему его органу.

¹⁷⁷ Новикова А.Е. Институт уполномоченного по правам человека в Российской Федерации (историко-правовой и теоретико-правовой аспекты): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – СПб, 2007. – С. 8.

3. Парламентский омбудсмен.

Данный омбудсмен относится к законодательной ветви государственной власти, поскольку назначается парламентом, подотчетен и подконтролен ему. По своему правовому статусу омбудсмен рассматривается как орган парламента, обладающий широким набором полномочий, позволяющими говорить об определенной его самостоятельности и независимости от самого парламента.

Как замечают исследователи, в большинстве стран, где существует институт омбудсмента, он принадлежит именно парламентской модели. Это естественно и закономерно, поскольку исторически омбудсмен возник именно как орган парламентского контроля над администрацией. Парламентская модель более органична не только с точки зрения истории, но и в современном контексте, поскольку основные нарушения прав граждан имеют место при их взаимоотношениях с исполнительными органами государственной власти¹⁷⁸.

Из приведенных положений закономерно вытекает вопрос относительно природы и модели Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации: является ли он органом парламентского контроля (парламентским омбудсменом) или осуществляет свою деятельность независимо от всех органов публичной власти (независимым омбудсменом).

Для ответа на поставленный вопрос необходимо во-первых, исследовать природу и сущность парламентского контроля и, во-вторых, определить место Уполномоченного в системе парламентского контроля.

К основным функциям парламента традиционно относятся:

- представительская функция (представление интересов народа государства);
- законодательная функция;

¹⁷⁸ Институт уполномоченного по правам человека в субъекте РФ: учебное пособие / под ред. А. Ю. Сунгунова. – СПб.: Норма, 2003. – С. 11-12.

- контрольная функция (финансовая – принятие государственного бюджета и контроль за его исполнением, а также контроль за исполнительной властью).

Отметим, что рассматривая различные классификации функций и полномочий парламента, исследователи практически единогласно в качестве особой функции выделяют парламентский контроль¹⁷⁹.

Между тем, какого-либо единства мнений относительно содержания термина «парламентский контроль», его форм, а также субъектов, его осуществляющих, в юридической литературе не наблюдается.

Е.А. Соломатина определяет парламентский контроль как разновидность государственного контроля, вид деятельности парламента, осуществляемый посредством закрепленных Конституцией и другими нормативными актами способов и форм через специально создаваемые для этого органы в целях обеспечения законной и эффективной деятельности высших органов государственной власти страны, а также предлагает рассматривать данный контроль в трех аспектах:

Первый – контроль как систематическая и конструктивная деятельность парламента, одна из основных функций осуществления его компетенции, т.е. контроль как вид деятельности, реализующийся через закрепленные правовые формы;

Второй – контроль как система мер, обеспечивающих обнаружение негативных явлений и тенденций в состоянии и функционировании подконтрольных объектов, проверки законности и выполнения легитимно принятых норм, отражающих общегосударственные интересы;

Третий – контроль как конечный элемент процесса управленческой деятельности, направленный на систематизацию мер предупредительного,

¹⁷⁹ Шерин А.Н. Парламентский контроль: зарубежный, советский и российский опыт // Государственная власть и местное самоуправление. – 2009. – № 11. – С. 6 - 10.

исправляющего, пресекающего, а иногда и карательного воздействия¹⁸⁰.

А.С. Зубарев считает, что «под парламентским контролем понимается комплекс правовых мер, осуществляемых палатами Федерального Собрания Российской Федерации, законодательными (представительными) органами государственной власти субъектов Российской Федерации, по установлению соответствия Конституции Российской Федерации и законодательству Российской Федерации деятельности органов исполнительной власти по реализации законов»¹⁸¹.

Е.П. Григорьева рассматривает парламентский контроль как конституционное полномочие Федерального Собрания Российской Федерации (представительного (законодательного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации) по соответствию деятельности федеральных (региональных) органов исполнительной власти Конституции Российской Федерации и законодательству, по обеспечению эффективной реализации принимаемых парламентами законов. Как видно, в определение парламентского контроля не включены иные органы, помимо собственно федерального и региональных парламентов. Вместе с тем к формам парламентского контроля автор относит и органов и должностных лиц, не входящих в структуру парламента¹⁸².

С точки зрения С.В. Бендюриной, парламентский контроль представляет собой разновидность федерального государственного контроля и как важнейший институт парламентского права принадлежит к числу исключительных полномочий палат Федерального Собрания Российской Федерации. В свою очередь, федеральный парламентский контроль – это

¹⁸⁰ Соломатина Е.А. Понятие, сущность и основные черты парламентского контроля за деятельностью правоохранительных органов // Юридический мир. – 2006. – № 10. [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

¹⁸¹ Зубарев А.С. К вопросу об аутентичном толковании понятия «парламентский контроль» // Государственная власть и местное самоуправление. – 2013. – № 3. – С. 20 - 22.

¹⁸² Григорьева Е.П. Парламентский контроль за деятельностью органов исполнительной власти: конституционно-правовые аспекты: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2012. – С. 8-9, 17.

законная деятельность палат Федерального Собрания, их собственных и совместных органов и отдельных представителей, характеризующаяся юридической направленностью по наблюдению, выявлению и предотвращению нарушений ошибок, злоупотреблений в реализации органами государственной власти, либо должностными лицами нормативных предписаний, и как следствие, возникающим либо не возникающим правовым последствиям. Причем одной из форм парламентского контроля выступают специальные контрольные органы – Уполномоченный по правам человека и Счетная Палата¹⁸³.

По мнению А.И. Козлова, парламентский контроль представляет собой «одну из основных функций парламента, т.е. самостоятельное направление его деятельности по наблюдению за деятельностью органов исполнительной власти государства, государственных органов, не являющихся органами государственной власти, органами местного самоуправления»¹⁸⁴. М.В. Демидов так же рассматривает парламентский контроль как одну из основных функций парламента, направленную на осуществление контроля за деятельностью исполнительной власти в области государственного строительства, государственных финансов и собственности, а также в других сферах, обеспеченную различными методами и способами, в том числе: постановкой вопроса о доверии правительству, резолюцией порицания, интерpellацией, письменными и устными вопросами правительству, парламентскими и депутатскими запросами, парламентскими расследованиями¹⁸⁵.

Парламентский контроль в практическом значении В.К. Стенина рассматривает как самостоятельную организационно обеспеченную

¹⁸³ Бендюрина С. В. Федеральный парламентский контроль в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2003. – С. 6-7.

¹⁸⁴ Козлов А.И. Институт парламентского контроля в Российской Федерации и государствах Центральной и Восточной Европы: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2011. – С. 5.

¹⁸⁵ Демидов М.В. Парламентский финансовый контроль и факторы его действенности // Конституционное и муниципальное право. – 2008. – № 11. – С. 2-5.

деятельность (функцию) парламентариев, парламентских комитетов и комиссий, а также специально создаваемых парламентом органов по применению нормативно регламентированных мер, осуществляемую с целью выявления и реагирования на противоправные действия должностных лиц исполнительной ветви власти. Как видно, в состав парламентского контроля включены и «специально создаваемые парламентом органы». Более того, по мнению исследователя, правовая модель федерального парламентского контроля включает в себя, в том числе нормы профильных федеральных законов, определяющие статус и содержание деятельности Счетной палаты РФ, Уполномоченного по правам человека РФ, которые в своем единстве создают процессуальный механизм реализации парламентского контроля¹⁸⁶.

А.А. Корнилаева также относит уполномоченных по правам человека к субъектам парламентского контроля – к группе органов и должностных лиц, не входящих в структуру парламента, наряду со счетными палатами, комиссиями по правам человека при парламентах. Данные органы являются вспомогательными, поскольку создаются парламентом в целях содействия ему в осуществлении парламентского контроля – в целях косвенного и опосредованного через указанные органы осуществления им парламентского контроля. К двум другим группам исследователь относит парламентский контроль, осуществляемый самим парламентом и парламентский контроль, осуществляемый входящими в структуру парламента органами и должностными лицами (палаты парламента, комитеты, комиссии, председатели палат парламента, отдельные депутаты). Вместе с тем, предлагая свое определение парламентского контроля А.А. Корнилаева, в качестве субъекта выделяет парламент: это осуществляемый органами законодательной ветви государственной власти комплекс различных мер по постоянному наблюдению с целью проверки и по проверке строгого

¹⁸⁶ Стенина В.К. Конституционно-правовой механизм осуществления парламентского контроля в Российской Федерации: Автореф. ... канд. юрид. наук. – М., 2007. – С. 10-11

соответствия законодательству и нормам права деятельности органов исполнительной ветви государственной власти, а также по устранению в результате такой проверки выявленных нарушений и по их предупреждению¹⁸⁷.

Уполномоченного по правам человека в качестве субъекта парламентского контроля выделяет и Р.Ш. Караев. Исследуемый вид контроля понимается автором как вид государственно-правовой деятельности законодательного (представительного) органа государственной власти, его уполномоченных на то внутренних структур, парламентариев и специально формируемых им для этой цели государственных органов, включающий комплекс различных легальных мер по постоянному или ситуативному наблюдению, выявлению, вмененной или инициативной проверке органов исполнительной власти в связи с выполнением ими своих задач и функций, а также по корректуре деятельности исполнительной власти с целью предупреждения злоупотреблений и социальных конфликтов, которые могут быть следствием фактов функциональной неэффективности и законодательной неадекватности исполнительной системы. Причем Уполномоченного по правам человека автор относит к постоянно действующему субъекту парламентского контроля за исполнительной властью. Данный вывод Р.Ш. Караев обосновывает следующим: во-первых, Уполномоченный независим и неподотчетен любым государственным органам и должностным лицам; во-вторых, порядок осуществления и содержание его контрольной функции опосредованы поступающими жалобами граждан или вызовом конкретной ситуации, в силу чего его контрольные правозащитные мероприятия в исполнительно-распорядительной сфере можно именовать «контролем реагирования» или «ответ-контролем»; в-третьих, он является единственным лицом, который законодательно наделен правом извне инициировать парламентские

¹⁸⁷ Корнилаева А.А. Теория парламентского контроля в контексте принципа разделения властей: Автореф. ... канд. юр. наук. – Уфа, 2002. – С. 19, 24-25.

слушания и создание парламентской комиссии по расследованию фактов нарушения прав и свобод граждан в Государственной Думе и участвовать в них; в-четвертых, по итогам своих правозащитных контрольных мероприятий Уполномоченный вправе обратиться в суд¹⁸⁸. Вместе с тем отметим, что изложенные аспекты могут свидетельствовать как о вспомогательной функции омбудсмана как субъекта парламентского контроля, так и о самостоятельной, организационно обособленной и независимой от парламента правозащитно-контрольной деятельности Уполномоченного.

И.Ф. Вершинина, исследуя деятельность уполномоченных по правам человека в субъектах Российской Федерации, приходит к выводу, что институт регионального уполномоченного является институтом специализированного парламентского контроля за соблюдением прав и свобод человека и гражданина органами государственной власти, местного самоуправления, их должностными лицами. Причем вывод о контрольном характере уполномоченных автор основывает на анализе их компетенции, а также ответственности за воспрепятствование их деятельности¹⁸⁹.

Таким образом, институт омбудсмана (уполномоченного по правам человека) ряд исследователей в своих работах, посвященных парламентскому контролю, рассматривают именно как вспомогательный орган парламента, как форму парламентского контроля.

Е.В. Коврякова предлагает следующее определение парламентского контроля: «система норм, регулирующая установленный порядок проведения наблюдения и проверки в основном деятельности органов исполнительной власти, который осуществляется как парламентским большинством и оппозицией, так и вспомогательными органами высшего законодательного

¹⁸⁸ Караев Р.Ш. Конституционно-правовые формы парламентского контроля за исполнительной властью в Российской Федерации: Автореф. ... канд. юрид. наук. – М., 2005. – С. 9-11.

¹⁸⁹ Вершинина И.Ф. Институт Уполномоченного по правам человека в субъектах Российской Федерации: конституционно-правовое исследование: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2009. – С. 8.

органа и направлен на оценку этой деятельности с возможным применением санкций (вотума недоверия, резолюции порицания, импичмента)». К числу вспомогательных органов парламентского контроля Е.В. Коврякова относит и Уполномоченного по правам человека. В то же время заслуживает внимание точка зрения данного автора, что институт омбудсмана следует рассматривать не как субъект парламентского контроля, а как субъект правоотношений в сфере осуществления парламентского контроля¹⁹⁰.

Схожей позиции придерживается и А.Г. Овсепян, считающий, что к субъектам парламентского контроля относятся все подразделения парламентской системы, участвующие одновременно и в законотворчестве (имеющие свою долю полномочий в законодательном процессе). В свою очередь, уполномоченные по правам человека (омбудсмены) являются субъектами так называемого косвенного парламентского контроля¹⁹¹.

А.Т. Толеубеков выделяет специфические черты парламентского контроля:

1. Особый субъект – парламент;
2. Особый объект – политическая деятельность исполнительных органов и их должностных лиц, президента;
3. Особые меры ответственности, применяемые парламентом, – меры не юридической, а политической ответственности, которые влекут политические последствия.

Данный автор предлагает учитывать следующие моменты для уяснения природы парламентского контроля:

- это разновидность государственного контроля, так как осуществляется государственным органом;
- это разновидность политического контроля, и сущность его в том, что его реализация влечет политические последствия;

¹⁹⁰ Коврякова Е.В. Парламентский контроль: зарубежный опыт и российская практика. – М.: Городец, 2005 – С. 12.

¹⁹¹ Овсепян А.Г. Понятие и признаки парламентского контроля (теоретическая характеристика) // Конституционное и муниципальное право. – 2011. – № 3. – С. 24 - 29.

- это правовой контроль в смысле его регламентации правовыми нормами, но по отношению к правовым последствиям он не всегда схож с видами государственного контроля, реализация которых влечет юридические последствия, т.е. привлечение к мерам юридической ответственности;

- парламентский контроль осуществляется парламентом и его структурными подразделениями.

Причем те органы, которые относят к субъектам косвенного парламентского контроля, следует рассматривать как средства осуществления парламентского контроля, но не как самостоятельных субъектов¹⁹².

Таким образом, деятельность института омбудсмана (органа, не являющегося структурным подразделением парламента), автор предлагает рассматривать не как субъекта парламентского контроля, а как средство осуществления последнего.

Е.А. Коровникова считает, что в силу независимости и неподотчетности Уполномоченного каким-либо государственным органам и должностным лицам, нельзя говорить о нем как об органе парламентского контроля, вместе с тем, учитывая уровни взаимодействия между Уполномоченным и Госдумой, контроль Уполномоченного все же будет являться составной неотъемлемой частью парламентского контроля¹⁹³.

На наш взгляд, контроль Уполномоченного по правам человека и парламентский контроль, исходя из приведенных научных позиций и анализа действующего законодательства, следует различать, хотя они и имеют ряд общих черт.

Во-первых, контроль Уполномоченного и парламентский контроль являются разновидностью государственного контроля.

¹⁹² Толеубеков А.Т. Парламентский контроль в Республике Казахстан // Конституционное и муниципальное право. – 2012. – № 9. – С. 68 - 76.

¹⁹³ Коровникова Е.А. Деятельность Уполномоченного по правам человека в контексте осуществления парламентского контроля в Российской Федерации // Юридический мир. – 2007. – № 8. [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

Во-вторых, контроль Уполномоченного не будет являться разновидностью контроля политического, поскольку в своей контрольной деятельности Уполномоченный наблюдает за соблюдением прав и свобод человека и гражданина в государстве, а не за политическими решениями подконтрольных субъектов.

В-третьих, контроль Уполномоченного непосредственно не может повлечь мер ни юридической, ни политической ответственности. Результаты контроля могут лишь способствовать привлечению виновных субъектов к соответствующей ответственности как юридического, так и политического характера, посредством принятия решений уполномоченными на то органами (при юридической ответственности – правоохранительными, административными органами, судами; при политической ответственности – парламентом, президентом) на основе полученной от Уполномоченного информации.

Сравним цели парламентского контроля и контроля Уполномоченного по правам человека.

Так, в соответствии со ст. 3 Федерального закона от 07.05.2013 № 77-ФЗ «О парламентском контроле» Основными целями парламентского контроля являются:

- 1) обеспечение соблюдения Конституции Российской Федерации, исполнения федеральных конституционных законов, федеральных законов;
- 2) защита гарантированных Конституцией Российской Федерации прав и свобод человека и гражданина;
- 3) укрепление законности и правопорядка;
- 4) выявление ключевых проблем в деятельности государственных органов Российской Федерации, повышение эффективности системы государственного управления и привлечение внимания соответствующих государственных органов и должностных лиц к выявленным в ходе осуществления парламентского контроля недостаткам в целях их устранения;
- 5) противодействие коррупции;

б) изучение практики применения законодательства Российской Федерации, выработка рекомендаций, направленных на совершенствование законодательства Российской Федерации и повышение эффективности его исполнения.

Целями учреждения должности Уполномоченного согласно ч. 1 ст. 1 Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» является:

- обеспечение гарантий государственной защиты прав и свобод граждан,

- обеспечение соблюдения и уважения прав и свобод граждан государственными органами, органами местного самоуправления и должностными лицами.

Несмотря на столь минимизированный перечень, анализ закона в части компетенции Уполномоченного позволяет выделить дополнительные цели его деятельности, аналогичные целям парламентского контроля:

- выявление ключевых проблем в деятельности государственных органов Российской Федерации, содействие повышению эффективности системы государственного управления и привлечение внимания соответствующих государственных органов и должностных лиц к выявленным в ходе осуществления контроля недостаткам в целях их устранения;

- изучение практики применения законодательства Российской Федерации, выработка рекомендаций, направленных на совершенствование законодательства Российской Федерации и повышение эффективности его исполнения.

Как заметил третий Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации В.П. Лукин, что специфика мандата Уполномоченного состоит в том, что главной его задачей является рассмотрение недостатков и проблем, а

не апология достижений государства в сфере соблюдения прав и свобод человека¹⁹⁴.

Таким образом, юридически и фактически цели парламентского контроля и контроля Уполномоченного совпадают лишь частично, однако это не означает противопоставление данных видов контроля – наоборот, определенное их взаимодействие, но лишь по отдельным сферам деятельности, в частности: защита прав и свобод человека, совершенствование деятельности государственного аппарата, совершенствование действующего законодательства и практики его применения.

Вместе с тем, необходимо обратить внимание именно на вспомогательную функцию контрольной деятельности Уполномоченного по правам человека для осуществления парламентского контроля, а именно его информационную составляющую. Чтобы эффективно контролировать деятельность государственного аппарата, депутаты должны иметь достаточную информацию о положении дел в стране. Такую информацию парламент получает в том числе из ежегодных и специальных докладов Уполномоченного по правам человека. По мнению Е.П. Григорьевой парламент представляет собой своеобразный «канал связи» между гражданами и исполнительными органами власти (так называемый «общественный форум»), необходимую принадлежность народовластия, условие прозрачности и ответственности исполнительной власти, инструмент защиты от злоупотреблений и обеспечения прав человека¹⁹⁵. Закономерно продолжить, что институт омбудсмана является «каналом» связи между гражданским обществом и парламентом.

¹⁹⁴ Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2012 год от 19 февраля 2013 г. // Российская газета. – 29.03.2013. – № 68.

¹⁹⁵ Григорьева Е.П. Парламентский контроль за деятельностью органов исполнительной власти: конституционно-правовые аспекты: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2012. – С. 14-15.

Более того, анализ природы и содержания контрольных полномочий Уполномоченного, способов его назначения позволяет сделать вывод, что контроль Уполномоченного по правам человека имеет двойственную природу и обладает в этой связи признаками государственного и гражданского контроля. В пользу такого вывода свидетельствует то, что, во-первых, контроль омбудсмена своим происхождением обязан государству, в лице органов публичной власти – Государственной Думы РФ и (косвенно) Президента РФ; во-вторых, Уполномоченный по правам человека не наделен самостоятельными императивными полномочиями, связанными с применением санкций юридической ответственности по итогам своей контрольной деятельности, что объединяет его с институтами гражданского общества.

Обратим внимание, что первоначально российский законодатель видел в институте омбудсмена именно орган парламентского контроля – инструмент парламента. В Декларации прав и свобод человека и гражданина 1991 года на Парламентского уполномоченного возлагался парламентский контроль за соблюдением прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации. Как показало время, данная концепция так и осталась «декларацией»¹⁹⁶.

Наконец, отметим, что сам законодатель (т.е. сам парламент Российской Федерации) не относит Уполномоченного по правам человека к субъектам парламентского контроля. Согласно ст. 4 Федерального закона от 07.05.2013 № 77-ФЗ «О парламентском контроле» к субъектом последнего относятся:

1. Палаты Федерального Собрания Российской Федерации (Совет Федерации и Государственная Дума)
2. Комитеты и комиссии палат Федерального Собрания Российской Федерации

¹⁹⁶ Постановление Верховного Совета РСФСР от 22 ноября 1991 г. № 1920-I «О Декларации прав и свобод человека и гражданина» // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. – 26.12.1991. – № 52. – Ст. 1865.

Федерации;

3. Парламентская комиссия по расследованию фактов и обстоятельств, послуживших основанием для проведения парламентского расследования;

4. Члены Совета Федерации, депутаты Государственной Думы.

5. Счетная палата Российской Федерации – данный орган финансового контроля участвует в осуществлении парламентского контроля в случаях, порядке и формах, предусмотренных настоящим Федеральным законом и Федеральным законом от 5 апреля 2013 года № 41-ФЗ «О Счетной палате Российской Федерации».

Причем согласно ст. 5 данного закона одной из форм парламентского контроля является «осуществление взаимодействия Государственной Думой взаимодействия с Уполномоченным по правам человека в Российской Федерации». Тем самым законодатель подчеркнул самостоятельный статус контрольной деятельности Уполномоченного.

Таким образом, в настоящее время отсутствует единство мнений не только относительно природы и содержания парламентского контроля, но и субъектов, осуществляющих данный вид государственного контроля. Еще больший научный пробел наблюдается относительно природы контрольной деятельности института омбудсмена (Уполномоченного по правам человека).

Позиции ученых здесь разбились на два лагеря:

- институт уполномоченного по правам человека является формой парламентского контроля за деятельностью исполнительной власти;

- уполномоченный по правам человека осуществляет собственный контроль, независимый от контроля парламентского, причем первый может рассматриваться как средство осуществления последнего.

На наш взгляд, контроль Уполномоченного по правам человека и парламентский контроль следует различать, хотя они и имеют ряд общих черт:

- контроль Уполномоченного и парламентский контроль являются разновидностью государственного контроля;

- юридически и фактически цели парламентского контроля и контроля Уполномоченного совпадают лишь частично, что означает определенное их взаимодополнение, но лишь по отдельным сферам деятельности, в частности: защита прав и свобод человека, совершенствование деятельности государственного аппарата, совершенствование действующего законодательства и практики его применения.

В то же время контроль Уполномоченного, в отличие от контроля парламентского:

- не будет являться разновидностью контроля политического, поскольку в своей контрольной деятельности Уполномоченный наблюдает за соблюдением прав и свобод человека и гражданина в государстве, а не за политическими решениями подконтрольных субъектов.

- непосредственно не может повлечь мер ни юридической, ни политической ответственности. Результаты контроля могут лишь способствовать привлечению виновных субъектов к соответствующей ответственности как юридического, так и политического характера, посредством принятия решений уполномоченными на то органами (при юридической ответственности – правоохранительными, административными органами, судами; при политической ответственности – парламентом, президентом) на основе полученной от Уполномоченного информации.

Контроль Уполномоченного по отношению к парламентскому контролю имеет вспомогательную функцию – информационную: чтобы эффективно контролировать деятельность государственного аппарата и принимать соответствующие политические решения и законы парламентарии должны иметь достаточную информацию о положении дел в государстве и обществе. Такую информацию парламент получает в том числе из ежегодных и специальных докладов Уполномоченного по правам человека. Следовательно, Уполномоченного по отношению к парламенту можно рассматривать не субъекта парламентского контроля, а как средство его осуществления.

§ 3. Уполномоченный по правам человека и «контрольная ветвь власти»: тенденции развития

Вторым вопросом, требующим отдельной теоретической разработки является функционирование института Уполномоченного в рамках «независимой модели», и позиционирование его субъекта «контрольной ветви власти».

К базовым принципам правового демократического государства относится принцип разделения властей, содержанием которого является взаимодействие, взаимосвязь и взаимоконтроль органов публичной власти.

Применительно к российскому государству данный принцип закреплен в ст. 10 Конституции РФ, согласно которой государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную, а органы законодательной, исполнительной и судебной власти самостоятельны.

Обособление законодательной, исполнительной и судебной властей в рамках единой государственной власти связано с формированием механизма «сдержек и противовесов» в целях недопущения избыточной концентрации полномочий у одной из ветвей, а также обеспечения гармоничного их взаимодействия. Полномочия одной ветви власти по вмешательству в деятельность другой должны быть сбалансированными и базироваться на законе¹⁹⁷.

Как подчеркивает А.Н. Чертков, в данном контексте речь идет не об абсолютной самостоятельности ветвей власти, а о взаимодействии относительно автономных ветвей единой государственной власти, включая их взаимный контроль. Абсолютизация так называемых «разделистских подходов» к государственной власти во многом преодолена мировой и российской юридической наукой. Причем большинство государствоведов

¹⁹⁷ Чертков А.Н. Цели, принципы парламентского контроля и специфика их реализации в субъектах Российской Федерации // Законодательство и экономика. – 2013. – № 8. – С.5-14.

негативно относятся к абсолютизации разделения властей, обращая внимание на приоритет их единства и взаимодействия¹⁹⁸.

Между тем, как справедливо замечено В.Н. Андрияновым, изначально было очевидно, что практика функционирования государственного механизма может быть отдалена от доктринального идеала – принципа разделения властей, системы сдержек и противовесов. Уже в следующей статье 11 Конституции РФ устанавливалось, что «Государственную власть в Российской Федерации осуществляют Президент Российской Федерации, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство Российской Федерации, суды Российской Федерации»¹⁹⁹.

Таким образом, существующая конституционная практика как отдельных зарубежных стран, а также российского государства, подкрепленная рядом научных исследований позволяет говорить об органах государственной власти, не вписывающихся полностью ни в одну из трех ветвей и в то же время не образующих иные самостоятельные ветви власти.

По мнению А.С. Бурмистрова, традиционный подход «триединой» государственной власти выглядит несколько упрощенно, так как игнорирует многообразие направлений деятельности современного государства. Реализация принципа разделения властей предполагает разделение не просто функций (законодательных, исполнительных, судебных и др.), а властных полномочий, что не нарушает единства государственной власти, под которым следует понимать единство стратегических целей и направлений деятельности всех государственных органов. Единство государственной

¹⁹⁸ Чертков А.Н. Цели, принципы парламентского контроля и специфика их реализации в субъектах Российской Федерации // Законодательство и экономика. – 2013. – № 8. – С. 5-14.

¹⁹⁹ Андриянов В.Н. Контрольная власть в системе разделения властей и ее реализация в современной России. // Известия Иркутской государственной экономической академии. – 2011. – № 1. – С. 146.

власти определяется прежде всего тем, что единым и единственным источником власти выступает народ²⁰⁰.

Феномен «контрольной власти» впервые в юридической литературе был исследован профессором В.Е. Чиркиным в его статье «Контрольная власть», опубликованной еще в 1993 году в журнале «Государство и право»²⁰¹. Данная работа вызвала большой интерес в научных кругах, сопровождавшийся как критикой и скептицизмом, так и солидарностью. Позднее в 2008 году ученым была издана одноименная книга, посвященная формированию и особенности контрольной ветви власти в современных государствах.

Как замечает профессор, власти автономны и независимы друг от друга лишь теоретически. Например, парламент как правило не указывает правительству как решать отдельные государственные вопросы, поскольку оценивает лишь результаты его деятельности. Исполнительная власть не подменяет собой власть судебную. Такая автономия может существовать и у контрольной ветви государственной власти, при ее взаимоотношении с другими основными ветвями. В то же время, контрольная власть может быть дополнительным атрибутом органа публичной власти. Например, парламент осуществляет как законодательную, так и контрольную власть. И в этом плане такая автономия контрольной власти приобретает весьма специфичный характер: «Как особая ветвь она автономна, только она осуществляет собственно государственный контроль и надзор. Вместе с тем разные виды государственной власти могут находиться в руках одного и того же органа. В этом случае отделение контрольной власти от других ветвей государственной власти осуществляется не столько по организационному, сколько по

²⁰⁰ Бургомистров А.С. Контрольная власть в России // Государственная власть и местное самоуправление. – 2010. – № 10. – С. 7-10.

²⁰¹ Чиркин В.Е. Контрольная власть. // Государство и право. – 1993. – № 4. – С. 10-18.

функциональному признаку, а также по признаку особенностей форм и методов деятельности контрольной ветви государственной власти»²⁰².

Исследуя природу государственного контроля и функций государства, В.Е. Чиркин обращает внимание на следующие аспекты:

- государственный контроль осуществляется различными методами и способами, и фактически всеми органами государства;

- существует ряд специальных органов государственного контроля, в компетенцию которых входит исключительно осуществления контрольной деятельностью. Более того, применительно к подобным органам и существуют и свои специфические методы осуществления их контрольных полномочий;

- государственный контроль присущ не только специализированным органам, но в виде общего государственного контроля он присущ высшим органам государственной власти, является одной из важнейших сторон их деятельности. Таким образом, деятельность высших органов публичной власти в сфере контроля имеет особый характер и значение. Соответственно, контрольная составляющая в деятельности таких органов может входить в систему контрольной ветви государственной власти, хотя организационно они могут относиться к другим ветвям.

На основе изложенного ученый предлагает свое определение «контрольной власти» – это обособленная организационно-функциональная (институционально-функциональная) система в целостном механизме осуществления государственной власти, опирающаяся прежде всего на функциональное единство, характеризующаяся организационной рассредоточенностью, ее органы и должностные лица осуществляют контроль и надзор в отношении неподчиненных им объектов, при осуществлении своих полномочий независимы от органов других ветвей

²⁰² Чиркин В.Е. Контрольная власть. – М.: Юристъ, 2008. – С. 155.

государственной власти и в своей деятельности применяют специализированные формы, методы и процедуры²⁰³.

А.С. Бургомистров справедливо замечает, что выделению контрольной ветви государственной власти в качестве самостоятельной ветви в современной России мешает то, что практически все государственные органы обладают теми или иными контрольными полномочиями. Осуществление власти происходит в том числе и посредством контроля. Органы государства в рамках каждой ветви власти реализуют определенные контрольные или надзорные полномочия. Следовательно, для выделения самостоятельной ветви контрольной государственной власти потребуется некоторое перераспределение контрольных полномочий представительных и исполнительных органов государственной власти²⁰⁴.

Разделяя мнение о том, что с практической точки зрения выделение контрольной ветви власти невозможно в силу ее структурной неоднородности, А.В. Мартынов считает, что сущностью контрольной власти является достижение управленческого результата, то есть выполнение управленческого решения, а ее содержанием – деятельность государственных органов и их должностных лиц, наделенных компетенцией и полномочиями, осуществляемая с использованием различных методов управляющего воздействия, по оценке установленных контрольных фактов (соответствия заданным параметрам) в деятельности подконтрольного объекта для дальнейшей ее корректировки или распространения положительного опыта, а также поощрения подконтрольного объекта. Вместе с тем, как обращает внимание автор, имеет важнейшее значение установление правовых механизмов (барьеров) ограничения контрольной власти, одним из которых в настоящее время является ее рассредоточение в деятельности различных государственных органах и должностных лиц. С другой стороны,

²⁰³ Чиркин В.Е. Контрольная власть. – М.: Юристъ, 2008. – С. 96-97, 153.

²⁰⁴ Бургомистров А.С. Контрольная власть в России // Государственная власть и местное самоуправление. – 2010. – №. 10. – С. 7-10.

контрольная власть должна быть предметом правового анализа или правовой экспертизы со стороны судебной или законодательной власти. Первая, в случае выявления нарушений законности при осуществлении контроля, может признать действия контрольных органов незаконными, а вторая (ветвь власти) может через законодательную процедуру перераспределить либо упразднить неэффективные или, как модно сейчас говорить, избыточные контрольные полномочия²⁰⁵.

Относительно практического существования контрольной власти интересна позиция А.Ю. Сунгурова: «одной из причин нежелания многих юристов и политологов выделять контрольную ветвь власти или особую группу государственных органов, объединенных первенством у них контрольно-надзорных функций является, на наш взгляд, то обстоятельство, что организационная обособленность систем органов контроля или надзора либо функциональная самостоятельность контрольных полномочий закреплялись в конституциях в основном в тех странах, в которых не признавался принцип разделения власти²⁰⁶.

В.Е. Чиркин выделяет следующие организационно-функциональные особенности контрольной власти:

Во-первых, контрольная власть структурно неоднородна. Так, система контрольной власти характеризуется не организационной системой, а единым характером контрольной деятельности – контрольной функцией, выполняемой различными органами государства. Именно поэтому контрольная ветвь власти организационно рассредоточена.

В системе государственного аппарата действует ни один орган, осуществляющий исключительно контрольную деятельность. Очевидно, что создание единого контрольного органа и политически, и организационно

²⁰⁵ Мартынов А.В. Контрольная власть в России: понятие, формы и юридическое содержание // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. – 2009. – № 3. – С. 207-208.

²⁰⁶ Сунгуров А.Ю. Институт Омбудсмана: эволюция традиций и современная практика (опыт сравнительного анализа). – СПб.: Норма, 2005. – С. 14

невозможно. Данный орган профессионально не справился бы со всеми задачами контроля и надзора, а также мог бы впоследствии политически реорганизоваться в далеко недемократический орган, «подавляющий» другие органы власти. Однако предложения такого плана звучали в научных кругах. Так, Н.Н. Калюжный считает необходимым и целесообразным создание единого государственного института контроля в виде федерального органа исполнительной власти – Федеральной контрольной палаты, которая должна находиться в юрисдикции Президента Российской Федерации и Совета Безопасности Российской Федерации²⁰⁷. Исследователь касается вопросов деятельности органов исполнительной власти и обосновывает свое предложение целью избавления ряда государственных институтов от исполнения несвойственных им функций – в частности, полномочий по применению административных наказаний. Профессор В.П. Беляев высказывается о необходимости усиления координации контролирующих структур – посредством создания специального федерального органа власти, призванного осуществлять координацию и методическое обеспечение всех контролирующих органов²⁰⁸.

Мы согласны с мнением тех ученых, считающих, что контрольная власть должна оставаться организационно и функционально рассредоточенной.

Во-вторых, поскольку контроль и надзор осуществляют многие органы государства, важно выделить те органы, которые действительно осуществляют непосредственно государственную контрольную власть, а не делегированную долю иной власти по подчиненности. Поэтому в системе контрольной власти важно выделить государственные формы контроля и

²⁰⁷ Калюжный Н.Н. Конституционно-правовое регулирование контрольных функций в деятельности органов исполнительной власти Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М, 2003. – С. 13.

²⁰⁸ Беляев В.П. Контроль и надзор как формы юридической деятельности: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Саратов, 2006. – С. 15.

надзора, осуществляемые непосредственно от имени государства и в отношении организационно неподчиненных объектов.

В-третьих, для контрольной ветви государственной власти, органов, ее осуществляющих, необходима независимость от других ветвей государственной власти и других органов при проведении контроля в сфере их компетенции.

В-четвертых, поскольку контрольная власть как особая ветвь государственной власти действует по отношению к неподчиненным органам, учреждениям, лицам, то это горизонтальный, а не вертикальный контроль.

В-пятых, контрольная власть, как особая ветвь власти, наряду с общими формами и методами контроля и надзора имеет свои специфические, а общие формы и методы могут применяться со своими особенностями²⁰⁹.

Очевидно, что классическая триада разделения властей не соответствует современному устройству власти, государственного аппарата. В связи с этим существование контрольной ветви власти в том качестве, которое охарактеризовано В.Е. Чиркиным, теоретически вполне допустимо.

Действительно, исследователи выделяют ряд органов, как в России, так и за рубежом, как в прошлом времени, так и в настоящем, чьи полномочия и деятельность имели исключительно контрольный характер. Так, А.Ю. Сунгуров пишет, что в Китайской империи существовала должность «Контрольного Юаня». В данном государстве контрольная власть традиционно выделялась в качестве отдельной ветви власти. В Османской Турции сформировался институт Мухтасибов, выполнявших функцию контроля за соблюдением мусульманами норм шариата, в случае нарушения которых мухтасибы должны были принять меры к восстановлению законности. Эта службы не входила в состав административной или судебной

²⁰⁹ Чиркин В.Е. Контрольная власть. – М.: Юристъ, 2008. – С. 150-153.

систем страны, а главного Мухтасиба назначал султан, как глава государства²¹⁰.

В рамках поставленных задач исследования необходимо теоретически решить вопрос: относится ли Уполномоченный по правам человека как орган государственного контроля к контрольной ветви власти. В научной литературе по данному вопросу так же не наблюдается единство мнений.

М.В. Баглай, осуществляя классификацию современных органов публичной власти в Российской Федерации по традиционному принципу разделения властей, между тем выделяет так называемые «федеральные органы государственной власти с особым статусом», которые не входят ни в одну из трех властей, но в то же время эти органы создаются и действуют в соответствии с Конституцией РФ и федеральными законами, а по своему статусу они являются независимыми органами государственной власти. К таковым ученый относит: Прокуратуру РФ, Центральный банк РФ, Счетную палату РФ, Центральную избирательную комиссию РФ, Уполномоченного по правам человека в РФ, Академии наук²¹¹. Из данного списка видно, что два органа выполняют контрольные функции – Счетная Палата и Уполномоченный по правам человека, а два – функции надзора – Прокуратура и Центральный Банк.

Исследуя феномен контрольной власти, перечисляя органы, которые не вписываются в современную триаду властей (Президент, Конституционное собрание, Прокуратура, Центральный банк, Счетная палата, Центральная избирательная комиссия), В.Н. Андриянов между тем не упоминает об Уполномоченном по правам человека²¹².

²¹⁰ Сунгуров А.Ю. Институт Омбудсмана: эволюция традиций и современная практика (опыт сравнительного анализа). – СПб.: Норма, 2005. – С. 9.

²¹¹ Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации : учеб. для вузов 6-е изд., изм. и доп. – М.: Норма, 2007. – С. 399-403.

²¹² Андриянов В.Н. Контрольная власть в системе разделения властей и ее реализация в современной России. // Известия Иркутской государственной экономической академии. – 2011. – № 1. – С. 148.

А.В. Мартынов выделяет следующие формы контрольной власти: парламентский контроль, контроль органов исполнительной власти, судебный контроль, президентский контроль, административный надзор, прокурорский надзор, финансовый контроль, избирательный контроль, общественный контроль²¹³. Как видно, автор не включил Уполномоченного по правам человека ни в одну из форм контроля, ни в качестве самостоятельной формы.

По мнению В.Е. Чиркина, к числу специализированных органов и должностных лиц контрольной ветви государственной власти относятся: органы конституционного контроля, прокуратура (в тех странах, где она осуществляет государственный надзор за законностью), счетные палаты, контрольные органы при главе государства, омбудсмены (уполномоченные парламента)²¹⁴.

На принадлежность омбудсмана к высшим органам государства и непринадлежность его к органам законодательной, судебной и исполнительной власти обращает внимание С.А. Борсученко²¹⁵. О непринадлежности ни к одной из ветвей власти, о независимости и самостоятельности как наиболее существенных характеристиках исследуемого института (применительно к уполномоченным в субъектах Российской Федерации) пишут Г.Н. Комкова и Н.Ф. Лукашева²¹⁶. Третий Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации В.П. Лукин так же специально указывает на данную особенность: хотя Уполномоченный и назначается на должность и освобождается от должности Государственной

²¹³ Мартынов А.В. Контрольная власть в России: понятие, формы и юридическое содержание // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. – 2009. – № 3. – С. 207-208. С. 209

²¹⁴ Чиркин В.Е. Контрольная власть. – М.: Юрист, 2008. – С. 157.

²¹⁵ Борсученко С.А. Контроль за соблюдением прав и законных интересов осужденных к лишению свободы Уполномоченным по правам человека в Российской Федерации. – М.: PRI, 2005. – С. 10.

²¹⁶ Комкова Г.Н., Лукашова Н.Ф. Проблемы взаимодействия уполномоченного по правам человека в субъекте Российской Федерации с государственными органами и органами местного самоуправления // Омбудсмен: государство и защита прав человека. – 2012. – № 1. – С. 53-58.

Думой РФ, в то же время при осуществлении своих полномочий он независим и неподотчетен каким-либо государственным органам и должностным лицам²¹⁷.

В пользу независимого контроля Уполномоченного по правам человека как самостоятельного элемента государственного контроля выступает В.П. Беляев. Современный государственный контроль в зависимости от субъектного состава по мнению правоведа подразделяется на:

- президентский;
- парламентский;
- контроль Уполномоченного по правам человека;
- контроль органов исполнительной власти;
- судебный контроль.

Как замечает правовец, основной функцией Уполномоченного по правам человека является контроль за деятельностью государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц и государственных служащих; в его компетенцию не входит непосредственное разрешение споров (конфликтов) между гражданами. Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации призван осуществлять на территории России контроль за соблюдением прав и свобод человека и гражданина, гарантированных Конституцией РФ, законами РФ и другими нормативными актами, а также международными пактами и соглашениями. Этот институт не входит в систему органов государственной власти, занимает свое особое место в правозащитном механизме²¹⁸.

О независимом статусе Уполномоченного пишет М.С. Башимов: «российский уполномоченный не имеет уже статус парламентского, т.е. не является инструментом парламентского контроля, поскольку после

²¹⁷ Лукин В.П. Роль и значение института омбудсмана в деле защиты прав человека (на примере Российской Федерации) // История государства и права. – 2009. – № 22. – С. 2-5.

²¹⁸ Беляев В.П. Контроль и надзор как формы юридической деятельности: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Саратов, 2006. – С. 14, 28.

назначения полностью независим от парламента и лишь по окончании календарного года предоставляет ему доклад о своей деятельности»²¹⁹. Т.Д. Зражевская делает акцента на независимости Уполномоченного от всех ветвей государственной власти, называя контроль Уполномоченного «независимым специализированным контролем государства за деятельностью органов государственной власти и их должностных лиц в сфере защиты прав и свобод человека»²²⁰.

У.А. Омарова обращает внимание, что основным признаком института омбудсмена является его самостоятельность и независимость, а также непринадлежность ни к одной из ветвей власти. Место института ученый определила следующим образом: «Уполномоченный является вспомогательным государственным органом в механизме разделения властей»²²¹.

Более того, статус Уполномоченного по правам человека в России и уполномоченных в субъектах Федерации как независимых и самостоятельных органов публичной власти может укрепиться в случае реализации законодателем рекомендаций ООН и Совета Европы, предложений российских исследователей о создании единой государственной системы защиты прав человека²²².

Анализируя развитие института омбудсмена и распространение его от стран Скандинавии сначала в англосаксонских, а затем и в других странах, А.Ю. Сунгуров выделяет тенденцию возрастания независимости обсуждаемого института от парламента. Этому способствует и появившийся

²¹⁹ Башимов М.С. Институт омбудсмена в странах СНГ и Балтии // Российская юстиция. – 2007. – № 6. – С. 68.

²²⁰ Зражевская Т.Д. Правовые проблемы развития института омбудсмена как органа государственной защиты прав человека в Российской Федерации // Омбудсмен: государство и защита прав человека. – 2012. – № 1. – С. 13-16.

²²¹ Омарова У.А. Реализация положений докладов регионального уполномоченного: формы и уровни взаимодействия с органами власти // Омбудсмен. – 2013. – № 2. – С. 36-40.

²²² Тамбовцев В.В. К вопросу о создании в Российской Федерации единой системы государственной защиты прав человека // Омбудсмен: государство и защита прав человека. – 2012. – № 1. – С. 16-21; Зражевская Т.Д. Указ. соч. – С. 13-16.

срок полномочий омбудсмана, превышающий сроки полномочий парламентов, и появление процедур, затрудняющих отстранение омбудсмана по решению парламента. Как было сказано в предыдущих параграфах исследования, конституционная ответственность Уполномоченного практически отсутствует. Причем как предполагает ученый такая эволюция связана со все большим участием исполнительной власти в назначении омбудсмана, так и с самой логикой его успешного развития в фактически новую ветвь «контрольной» власти, выполняющей функцию общего надзора²²³.

Относительно принадлежности Уполномоченный по правам человека к контрольной ветви власти приведем ряд доводов.

1. Уполномоченный по правам человека является органом государственного контроля. Данный вывод обоснован в предыдущих параграфах настоящего исследования.

2. Контроль Уполномоченного по правам человека является внешним, горизонтальным, применяется в отношении организационно не подчиненных ему органов власти и должностных лиц.

3. Независимость Уполномоченного по правам человека установлена ст. 2 Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ и является основой его конституционно-правового статуса. Независимость омбудсменов является главной их отличительной особенностью, закрепленной и на международном уровне.

4. Уполномоченный организационно и функционально независим от органов, назначающих (избирающих) его – Государственной Думы и Президента РФ.

5. Конституционная ответственность Уполномоченного фактически отсутствует, поскольку Федеральный конституционный закон от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ не представляет Государственной Думе РФ право на

²²³ Сунгуров А.Ю. Институт Омбудсмана: эволюция традиций и современная практика (опыт сравнительного анализа). – СПб.: Норма, 2005. – С. 70.

смещение его с должности за ненадлежащее исполнение полномочий. Тем самым, исключается внешнее воздействие на контрольную деятельность омбудсмена.

6. Уполномоченный обладает неприкосновенностью в течение всего срока полномочий

7. При осуществлении своей контрольной деятельности Уполномоченный по правам человека осуществляет специфичные именно для него методы контроля посредством рассмотрения жалоб. Более того, формы реагирования Уполномоченного на выявленные нарушения также обладают специфическими чертами – отсутствуют механизмы прямого принуждения.

Наоборот, Уполномоченный использует в процессе своей деятельности убеждение, рекомендации, излагаемые в заключениях. Более того, еще одним методом контрольной деятельности Уполномоченного является опосредованное принуждение – через средства массовой информации, через иные органы высшей публичной власти. Данные методы раскрываются в обязанности направлять ежегодные доклады о своей деятельности высшим органам, в праве Уполномоченного направлять в Госдумы специальные доклады по отдельным вопросам соблюдения прав и свобод человека и гражданина, в праве опубликовать заключение, которое было направлено соответствующему подконтрольному органу.

Таким образом, Уполномоченный по правам человека является органом государственного контроля, организационно независимым от других органов публичной власти, входящим функционально в контрольную ветвь государственной власти Российской Федерации, имеющим свою компетенцию, специфические формы и методы осуществления контроля.

Как известно, Конституция РФ частично раскрывает статус Уполномоченного – только через компетенцию нижней палаты Федерального Собрания. Относительно места Уполномоченного в системе разделения властей как Конституция РФ, так и Федеральный

конституционный закон от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ, оставляют этот вопрос открытым для научного исследования. Между тем, данный вопрос не только важен с практической точки зрения для системы разделения властей, но и системы сдержек и противовесов органов публичной власти. Исходя из концепции Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ контрольно-правозащитная Уполномоченного независима от каких-либо органов публичной власти, в том числе от парламента и президента. Он имеет свою компетенцию, свой набор правомочий и присущий ему набор методов контрольной деятельности. Положения Федерального конституционного закона свидетельствуют, что Уполномоченный не подчиняется никаким органам публичной власти, никто не вправе ему давать обязательных указаний, тем самым за Уполномоченным следует признать определенную обособленность в системе разделения властей и «субсидиарность» по отношению к контрольным и правозащитным функциям органов публичной власти.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В юридической литературе контрольную деятельность государства рассматривают в различных аспектах: как функцию государства, как метод осуществления функции государства, как самостоятельную форму государственно-властной деятельности, как новую специфическую ветвь государственной власти (контрольную). Вместе с тем большинство исследователей придерживаются первой точки зрения.

В теории государства и права контрольная функция государства с точки зрения ее исследования является весьма новой функцией, обозначение которой ученые связывают с усложнением государственного аппарата и появлением новых органов публичной власти, не вписывающихся в известную триаду ветвей власти. И это несмотря на то, что функция контроля присуща государству с самого его образования.

Однако как историками, так и государствоведами признанно, что контроль в различных его формах и проявлениях зародился одновременно с возникновением государства и развивается по мере усложнения общественных отношений в государстве. Применительно к Российской Федерации, являясь изначально вспомогательной функцией государства, в современных политико-правовых условиях контрольная функция приобретает статус самостоятельного важнейшего направления деятельности государства.

Более того, с усложнением механизма государства, ученые связывают и усложнение контрольной функции государства, выражающейся в самостоятельной контрольной деятельности отдельных органов публичной власти, которые в совокупности можно обозначить как «контрольную ветвь власти».

Таким образом, возникновение и развитие контроля связано с интересом и потребностями как государства, так и общества в информации о текущей деятельности всего государства и его механизма, о происходящих социальных, экономических, политических изменениях и тенденциях в

самом обществе. При реализации контрольной функции выявляется сама сущность государства на данном историческом этапе, его социальное предназначение, выражающее либо общесоциальные, либо классовые (групповые), либо частные интересы.

В юридической литературе и законодательстве часто употребляются словосочетания «контрольная деятельность», «контрольно-надзорная деятельность», «надзорная деятельность», «государственный контроль и надзор», «государственный контроль (надзор)», и отсутствует единое мнение о соотношении данных понятий. Несмотря на то, что законодатель отождествляет термины контроль и надзор, в настоящей работе данные понятия рассматриваются как целое и часть, поскольку функции контроля несколько шире функции надзора: в процессе контроля проверяется законность, целесообразность, необходимость, логичность действий подконтрольного объекта. Напротив, в процессе надзора изучается вопрос лишь о законности деятельности проверяемого.

Государственный контроль представляет собой особую государственную функцию, направленную на обеспечение интересов государства и общества, которая выражается в деятельности органов публичной власти, направленной на:

- систематическое получение информации (как самостоятельное, так и опосредованное) о состоянии и жизнедеятельности общества, о функционировании всего механизма государства;
- выявление нарушений или отклонений в деятельности подконтрольных объектов от существующих нормативных и иных предписаний;
- принятие мер по устранению или лимитации выявленных дефектов;
- принятие (при необходимости) мер по привлечению к ответственности виновных лиц;
- способствование устранению выявленных, а также аналогичных дефектов, в будущем, в том числе в других общественных отношениях.

Юридическая природа института омбудсмана (уполномоченного по правам человека) позволяет говорить о нем как о контрольном органе, имеющим широкую компетенцию и специфические полномочия рекомендательно-восстановительного характера. Субсидиарному характеру деятельности омбудсмана присущи и специальные методы расследования и принятия решений:

- широкие полномочия по получению информации, объяснений у чиновников, доступу ко всей документации органа власти, включая секретную, в служебные помещения органа власти.

- методы восстановления законности и нарушенных прав граждан – рекомендация, убеждение, критика, придание публичной огласке результатов расследования.

В Российской Федерации концепция омбудсмана как органа парламентского контроля, хотя и первоначально была задекларирована, так и осталась «нормой-декларацией». Юридическое закрепление получила концепция независимого Уполномоченного по правам человека, в том числе независимого от парламента (назначающего органа) и президента (имеющего право выдвигать кандидатуру). Тем самым Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации представляет собой правозащитный контрольный орган, олицетворяющий гарантию государства по обеспечению и соблюдению прав человека и гражданина со стороны органов власти.

Изучение генезиса контрольно-надзорных полномочий омбудсменов в государствах с различными политическими режимами и правовым традициями позволило сделать выводы, что историческая скандинавская модель омбудсмана, представленная Швецией и Финляндией, своими надзорными полномочиями имеет большее сходство с российским институтом прокуратуры, поскольку первоначальное предназначение омбудсмана заключалось в осуществлении надзора за деятельностью судейского корпуса, и лишь в последующем контроль омбудсмана распространился на власть исполнительную. Среди специальных надзорных

методов, присущих исключительно исторической шведской модели, является наделение омбудсмана правом возбуждения уголовного дела, право участие в суде в качестве государственного обвинителя. Из самого названия службы видна непосредственная связь с судом – Омбудсмен юстиции. В свою очередь, жалоба подданных являлась своего рода «индикатором» того, что орган публичной власти или отдельный чиновник не выполняли предписаний закона или возложенных на них функций, либо сами нормы требуют доработки и изменения. Таким образом, историческая модель омбудсмана является в большей степени надзорной, нежели контрольной, поскольку полномочия омбудсменов весьма близки к полномочиям прокуратуры в российском понимании, а целью создания омбудсменов является не защита прав и свобод подданных, а осуществление надзора за законностью в деятельности судов и административных органов. Логично предположить, что омбудсмен не возбудит уголовное дело на чиновника в случае «нецелесообразности», «неоправданности» его действий.

Последующая датская рецепция исследуемого института сформировала контрольные полномочия и компетенцию омбудсмана таким образом, что в данном виде ее восприняли большинство государств. По классической модели из компетенции омбудсмана исключена деятельность суда как несоответствующая концепции разделения властей и независимости судебной власти. У омбудсмана остались лишь сугубо рекомендательные контрольные полномочия с возможностью апелляции к парламенту и общественности.

Функция защиты прав и свобод человека не всегда фиксировалась в законодательных и конституционных актах стран с классической моделью института омбудсмана – но даже в случае их закрепления, они всегда имели второстепенное место. Задача содействия в восстановлении прав и свобод человека присутствовала у омбудсменов в том или ином виде всегда, однако содействие именно парламенту или судебной власти, поскольку последние традиционно являются основными гарантами прав и свобод.

В последующем, особенно в странах, переживших тоталитарный и авторитарный политические режимы, контрольная функция омбудсменов была направлена уже не на совершенствование деятельности публичной администрации, не на усиление контроля за судебной властью, а на защиту прав и свобод человека от действий чиновников. Именно эта цель проходит через всю призму контрольной деятельности учреждаемых омбудсменов с правозащитными функциями.

Учреждение института омбудсмента способствовало усилению парламентского контроля за деятельностью исполнительной власти. С расширением и усложнением деятельности государственного аппарата традиционных парламентских контрольных полномочий оказалось недостаточно. Омбудсмен, как дополнение к существующим средствам контроля, весьма органично вписался в действующую систему публичной власти. В странах Западной Европы омбудсмен как парламентская форма контроля с рекомендательными полномочиями оказался более приемлемой моделью в системе государственного контроля, чем прокуратура с ее широкими надзорными полномочиями, которая более характерна для государств с авторитарными и полуавторитарными политическими режимами. В то же время, дальнейшие модификации данного института выводят его из сферы чисто парламентского контроля – в назначении омбудсмента стали принимать высшие органы исполнительной власти, президент, монарх. Тем самым уровень независимости омбудсмента поднимался на более высокую ступень, поскольку гарантировалось уже не только независимость от исполнительной, но и от парламентской власти, что позволило ряду исследователей говорить о независимой модели омбудсмента

Контрольное правоотношение с участием Уполномоченного по правам человека следует рассматривать как публично-правовое, основанное на нормах конституционного права, отношение, представляющее собой юридическую связь между Уполномоченным и подконтрольным субъектом, имеющую своей целью восстановление нарушенных прав и свобод человека

и гражданина посредством корректировки административных процедур подконтрольных субъектов либо совершенствования действующего законодательства.

Квалификацию контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека позволяет охарактеризовать следующим образом:

1. В зависимости от предмета правового регулирования – конституционное.

2. В зависимости от их характера – в большей части является материальным (предусматривает права и обязанности субъектов правоотношений). Поскольку процессуальный порядок осуществления контрольных полномочий Уполномоченного законом не определен.

3. В зависимости от функциональной роли – охранительным, поскольку возникает на в связи с нарушением требований правовых норм и нарушением прав и свобод человека и гражданина. Но в то же время характеризуется отсутствием именно юридической ответственности.

4. В зависимости от природы юридической обязанности – активное, связанное с осуществлением определенных положительных действий как со стороны Уполномоченного, так и со стороны подконтрольных субъектов.

5. В зависимости от состава участников – простое (возникающее между Уполномоченным и подконтрольным субъектом) либо сложное (возникающее между Уполномоченным и другим контролирующим органов с одной стороны, и подконтрольным субъектом с другой).

Сторонами рассматриваемых правоотношений являются контролирующий субъект – Уполномоченный по правам человека, и подконтрольный субъект: государственный орган; орган местного самоуправления; должностное лицо; государственный служащий. Не являются подконтрольными субъектами палаты Федерального Собрания РФ и парламенты субъектов Российской Федерации.

Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации обладает специальной правоспособностью, заключающейся в следующих требованиях к кандидату на эту должность: гражданин Российской Федерации, не моложе 35 лет, имеющий познания в области прав и свобод человека и гражданина, опыт их защиты.

Специальная правоспособность кандидата на должность Уполномоченного по правам человека возникает с момента, когда лицо может отвечать перечисленным требованиям, и подтверждается выдвижением кандидата на должность Уполномоченного по правам человека. Юридическим фактом, подтверждающим специальную правоспособность кандидата, является включение данного кандидата в список для тайного голосования.

Дееспособность Уполномоченного по правам человека возникает не с момента его избрания Государственной Думой, а с момента принесения им присяги. Именно с моментом принесения присяги закон связывает юридическое вступление в должность Уполномоченного по правам человека.

Второй стороной в рассматриваемом правоотношении является подконтрольный субъект. Круг данных субъектов установлен ч. 1 ст. 16 Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ. К таковым относятся: государственные органы; органы местного самоуправления; должностные лица; государственные служащие.

Таким образом, в перечень подконтрольных субъектов Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации входит как гражданская, так и военная и правоохранительная администрация, как на федеральном уровне, так и на уровне субъектов Российской Федерации.

Вместе с тем, необходимо законодательно разрешить «муниципальный пробел» в перечне подконтрольных субъектов рассматриваемого правоотношения:

Во-первых, исключить решения представительных органов местного самоуправления – поскольку в настоящее время нарушается вся концепция

Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации», направленная на исключение из его компетенции представительных органов публичной власти.

Во-вторых, в перечень подконтрольных субъектов должны быть включены муниципальные служащие. Наличие данного пробела можно обосновать и тем, что Федеральный закон «О муниципальной службе в Российской Федерации» принят через 10 лет после принятия Федерального конституционного закона «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» – в 2007 году. За это время механизм государства усложнился, а концепция Федерального конституционного закона уже не в полной мере стала отвечать требованиям времени, в связи с чем его нормы нуждаются в «обновлении».

Объектами контрольного правоотношения с участием Уполномоченного являются: решения, действия и бездействия подконтрольных субъектов. Причем: данные объекты должны нарушать права и свободы человека; должны быть первоначально обжалованы в судебном или административном порядке, а результат обжалования не удовлетворил обратившегося к Уполномоченному заявителя; со дня нарушения прав и свобод заявителя, причиной которого явились данные объекты, должно пройти не более одного года.

Для возникновения исследуемого контрольного правоотношения должен иметь место не один юридический факт, а сложный фактический состав:

- совершение действий (бездействий) подконтрольным субъектом;
- обжалование данных действий (бездействий) заявителем в судебном или административном порядке;
- подача жалобы Уполномоченному, с соблюдением условий подачи и реквизитов жалобы;
- получение жалобы Уполномоченным и принятие по ней решения;

- принятие жалобы Уполномоченным к своему рассмотрению;
- уведомление Уполномоченным заявителя и подконтрольного органа о принятии жалобы к рассмотрению.

Решения, действия и бездействия подконтрольных субъектов, с одной стороны, являются одним из юридических фактов в фактическом составе – необходимым для возникновения контрольного правоотношения с участием Уполномоченного. С другой стороны, данные решения, действия и бездействия также будут являться объектом правоотношения, поскольку именно их будет проверять Уполномоченный на соответствие существующим стандартам прав и свобод человека и гражданина.

Содержание контрольного правоотношения являются перечень полномочий Уполномоченного при проведении проверки по жалобе, и корреспондирующие им юридические обязанности – как подконтрольных субъектов, так и третьих лиц, участвующих в данном правоотношении для выполнения отдельных запросов Уполномоченного. В свою очередь, и на Уполномоченного наложен ряд процедурных обязанностей, которым корреспондируют соответствующие права подконтрольного субъекта, заявителя и третьих лиц.

Результатом проверочных контрольных мероприятий Уполномоченного является вынесение Уполномоченным заключения, содержащего рекомендации относительно возможных и необходимых мер восстановления указанных прав и свобод. Характерной особенностью контрольного правоотношения с участием Уполномоченного по правам человека является то, что решение Уполномоченного по результатам проверочных мероприятий имеет лишь форму рекомендации, но не принуждения подконтрольного субъекта к совершению определенных действий.

Более того, контрольное правоотношение с участием Уполномоченного по правам человека может впоследствии трансформироваться в контрольное правоотношение иного рода, с участием других субъектов контроля, где

Уполномоченный будет выступать по большей части уже не как контролирующий орган, а как представитель обратившегося к нему заявителя. Такое возможно в случаях, когда подконтрольный субъект игнорирует рекомендации Уполномоченного.

Принципами контрольной деятельности Уполномоченного по правам человека являются нормативно закрепленные основы правил поведения субъектов контрольного правоотношения в отдельных ситуациях.

Контрольная деятельность Уполномоченного по правам человека соответствует большинству установленных в теории и практике принципов государственного контроля, что еще раз подтверждает в первую очередь контрольную природу исследуемого института. Контрольная деятельность Уполномоченного строится на принципах законности, приоритета прав и свобод человека и гражданина, независимости, объективности, ответственности, гласности, целесообразности, эффективности и сбалансированности, охраны чести и достоинства личности, обязательного разбирательства отклонений в деятельности проверяемых субъектов. Осуществления контроля Уполномоченным в соответствии с данным принципами обеспечивает соблюдение прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации и повышает уровень административного поведения подконтрольных субъектов.

В настоящее время отсутствует единство мнений не только относительно природы и содержания парламентского контроля, но и субъектов, осуществляющих данный вид государственного контроля. Еще больший научный пробел наблюдается относительно природы контрольной деятельности института омбудсмена (Уполномоченного по правам человека). Позиции ученых здесь разбились на два лагеря:

- институт уполномоченного по правам человека является формой парламентского контроля за деятельностью исполнительной власти;
- уполномоченный по правам человека осуществляет собственный контроль, независимый от контроля парламентского, причем первый может

рассматриваться как средство осуществления последнего.

Контроль Уполномоченного по правам человека и парламентский контроль следует различать, хотя они и имеют ряд общих черт:

- контроль Уполномоченного и парламентский контроль являются разновидностью государственного контроля;

- юридически и фактически цели парламентского контроля и контроля Уполномоченного совпадают лишь частично, что означает определенное их взаимодополнение, но лишь по отдельным сферам деятельности, в частности: защита прав и свобод человека, совершенствование деятельности государственного аппарата, совершенствование действующего законодательства и практики его применения.

В то же время контроль Уполномоченного, в отличие от контроля парламентского:

- не будет являться разновидностью контроля политического, поскольку в своей контрольной деятельности Уполномоченный наблюдает за соблюдением прав и свобод человека и гражданина в государстве, а не за политическими решениями подконтрольных субъектов.

- непосредственно не может повлечь мер ни юридической, ни политической ответственности. Результаты контроля могут лишь способствовать привлечению виновных субъектов к соответствующей ответственности как юридического, так и политического характера, посредством принятия решений уполномоченными на то органами (при юридической ответственности – правоохранительными, административными органами, судами; при политической ответственности – парламентом, президентом) на основе полученной от Уполномоченного информации.

Контроль Уполномоченного по отношению к парламентскому контролю имеет вспомогательную функцию – информационную: чтобы эффективно контролировать деятельность государственного аппарата и принимать соответствующие политические решения и законы парламентарии должны иметь достаточную информацию о положении дел в государстве и

обществе. Такую информацию парламент получает в том числе из ежегодных и специальных докладов Уполномоченного по правам человека. Следовательно, Уполномоченного по отношению к парламенту можно рассматривать не субъекта парламентского контроля, а как средство его осуществления.

Теоретически допуская существование контрольной ветви государственной власти, Уполномоченный будет принадлежать к ней, в силу следующих аспектов.

1. Уполномоченный по правам человека является органом государственного контроля.

2. Контроль Уполномоченного по правам человека является внешним, горизонтальным, применяется в отношении организационно не подчиненных ему органов власти и должностных лиц.

3. Независимость Уполномоченного по правам человека установлена ст. 2 Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ и является основой его конституционно-правового статуса. Независимость омбудсменов является главной их отличительной особенностью, закрепленной и на международном уровне.

4. Уполномоченный организационно и функционально независим от органов, назначающих (избирающих) его – Государственной Думы и Президента РФ.

5. Конституционная ответственность Уполномоченного фактически отсутствует, поскольку Федеральный конституционный закон от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ не представляет Государственной Думе РФ право на смещение его с должности за ненадлежащее исполнение полномочий. Тем самым, исключается внешнее воздействие на контрольную деятельность омбудсмена.

6. Уполномоченный обладает неприкосновенностью в течение всего срока полномочий

7. При осуществлении своей контрольной деятельности Уполномоченный по правам человека осуществляет специфичные именно для него методы контроля посредством рассмотрения жалоб. Более того, формы реагирования Уполномоченного на выявленные нарушения также обладают специфическими чертами – отсутствуют механизмы прямого принуждения.

Наоборот, Уполномоченный использует в процессе своей деятельности убеждение, рекомендации, излагаемые в заключениях. Более того, еще одним методом контрольной деятельности Уполномоченного является опосредованное принуждение – через средства массовой информации, через иные органы высшей публичной власти.

Таким образом, Уполномоченный по правам человека является органом государственного контроля, организационно независимым от других органов публичной власти, входящим функционально в контрольную ветвь государственной власти Российской Федерации, имеющим свою компетенцию, специфические формы и методы осуществления контроля.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ ПРАВА И НАУЧНОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Международные нормативно-правовые акты

1. Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 20 декабря 1993 г. № 48/134 «Национальные учреждения, занимающиеся поощрением и защитой прав человека» [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

2. Лимская декларация руководящих принципов контроля. Принята в г. Лиме 17.10.1977-26.10.1977 IX Конгрессом Международной организации высших органов финансового контроля (ИНТОСАИ) [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

3. Модельный закон о статусе Уполномоченного по правам человека (принят постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ от 4 декабря 2004 г. № 24-7) // Информационный бюллетень Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ. – 2005. – № 34.

2. Нормативно-правовые акты Российской Федерации

4. Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. – 03.03.2014. – № 9. – ст. 851.

5. Постановление Верховного Совета РСФСР от 22 ноября 1991 г. № 1920-I «О Декларации прав и свобод человека и гражданина» // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. – 26.12.1991. – № 52. – Ст. 1865.

6. Федеральный конституционный закон от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» (с

послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 03.03.1997. – № 9. – Ст. 1011.

7. Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 25.06.1994. – № 13. – Ст. 1447.

8. Федеральный конституционный закон от 10.06.2008 № 3-ФКЗ «О внесении изменения в Федеральный конституционный закон «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 16.06.2008. – № 24. – ст. 2788.

9. Федеральный конституционный закон от 16.10.2006 № 4-ФКЗ «О внесении изменения в статью 32 Федерального конституционного закона «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 23.10.2006. – № 43. – ст. 4411.

10. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 07.01.2002. – № 1 (ч. 1). – ст. 1.

11. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 17.06.1996. – № 25. – ст. 2954.

12. Федеральный закон от 07.05.2013 № 77-ФЗ «О парламентском контроле» // Собрание законодательства РФ. – 13.05.2013. – № 19. – ст. 2304.

13. Федеральный закон от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 29.12.2008. – № 52 (ч. 1). – ст. 6249.

14. Федеральный закон от 06.10.1999 № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 18.10.1999. – № 42. – ст. 5005.

15. Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 06.10.2003. – № 40. – Ст. 3822.

16. Федеральный закон от 27.05.2003 № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 02.06.2003. – № 22. – ст. 2063.

17. Федеральный закон от 02.03.2007 № 25-ФЗ «О муниципальной службе в Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 05.03.2007. – № 10. – ст. 1152.

18. Федеральный закон от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 02.08.2004. – № 31. – ст. 3215.

19. Федеральный закон от 31.05.2002 № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 03.06.2002. – № 22. – ст. 2031.

20. Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 20.11.1995. – № 47. – ст. 4472.

21. Федеральный закон от 05.04.2013 № 41-ФЗ «О Счетной палате Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 08.04.2013. – № 14. – ст. 1649.

22. Федеральный закон от 08.08.2001 № 134-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)» (утратил силу) // Собрание законодательства РФ. – 13.08.2001. – № 33 (часть I). – ст. 3436.

23. Федеральный закон от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 08.05.2006. – № 19. – Ст. 2060.

24. Федеральный закон от 07.05.2013 № 77-ФЗ «О парламентском контроле» // Собрание законодательства РФ. – 13.05.2013. – № 19. – ст. 2304.
25. Федеральный закон от 27.12.2005 № 196-ФЗ «О парламентском расследовании Федерального Собрания Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 02.01.2006. – № 1. – ст. 7.
26. Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 6-ФЗ «Об общих принципах организации и деятельности контрольно-счетных органов субъектов Российской Федерации и муниципальных образований» // Собрание законодательства РФ. – 14.02.2011. – № 7. – ст. 903.
27. Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 31.07.2006. – № 31 (1 ч.). – ст. 3451.
28. Закон РФ от 21.07.1993 № 5485-1 «О государственной тайне» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 13.10.1997. – № 41. – стр. 8220-8235.
29. Федеральный закон от 29.07.2004 № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – 09.08.2004. – № 32. – ст. 3283.
30. Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 30.12.2008 № 7-ФКЗ «О контрольных полномочиях Государственной Думы в отношении Правительства Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 05.01.2009. – № 1. – ст. 2.
31. Указ Президента РФ от 09.03.2004 № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. – № 11. – 15.03.2004. – ст. 945.
32. Постановление Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 17 января 1994 г. № 13-1 ГД «О заместителях председателя Государственной Думы, председателях и заместителях председателей комитетов Государственной Думы, председателе Мандатной комиссии

Государственной Думы, председателе Счетной палаты, Уполномоченном по правам человека» // Ведомости ФС РФ. – 1994. – № 1. – ст. 44.

33. Постановление Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 10 марта 1995 г. № 573-І ГД «Об отмене пункта 5 постановления Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации от 17 января 1994 года № 13-І ГД» // Собрание законодательства РФ. – 20.03.1995. – № 12. – ст. 1028.

34. Закон Астраханской области от 22 января 1999 г. № 1/1999-ОЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Астраханской области» (ст. 5) // Астраханские известия. – 18.02.1999. – № 7.

35. Закон Челябинской области от 26 августа 2010 г. № 620-ЗО «Об Уполномоченном по правам человека в Челябинской области» (с послед. изм.) // Южноуральская панорама. – 10.09.2010. – № 214.

36. Закон Пензенской области от 10 октября 2007 г. № 1392-ЗПО «Об Уполномоченном по правам человека в Пензенской области» (с послед. изм.) // Пензенские губернские ведомости. – № 37. – 01.11.2007.

37. Закон Самарской области от 24 ноября 2000 г. № 45-ГД «Об Уполномоченном по правам человека в Самарской области» (с послед. изм.) // Самарские Известия. – 25.11.2000. – № 221.

38. Закон Республики Башкортостан от 3 июля 2007 г. № 450-з «Об Уполномоченном по правам человека в Республике Башкортостан» (с послед. изм.) // Республика Башкортостан. – № 131 (26364). – 10.07.2007.

39. Закон Московской области от 12 января 2001 г. № 4/2001-ОЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Московской области» (принят решением Московской областной Думы от 27 декабря 2000 г. № 25/119) // Вестник Московской областной Думы. – 2001. – № 2.

40. Закон Ненецкого автономного округа от 2 октября 2006 г. № 760-оз «Об Уполномоченном по правам человека в Ненецком автономном округе» // Няръяна вындер. – 10.10.2006. – № 169.

41. Соглашение Генеральной прокуратуры РФ и Уполномоченного по правам человека в РФ от 24 июля 1998 г. «О формах взаимодействия Генеральной прокуратуры Российской Федерации и Уполномоченного по правам человека в целях обеспечения гарантий государственной защиты прав и свобод граждан» [документ опубликован не был] // Справочно-правовая система Гарант, 2014.

42. Распоряжение Генеральной прокуратуры РФ от 14 января 1999 г. № 6/7р «Об организации исполнения Соглашения «О формах взаимодействия Генеральной прокуратуры Российской Федерации и Уполномоченного по правам человека в целях обеспечения гарантий государственной защиты прав и свобод граждан» // Сборник основных организационно-распорядительных документов Генеральной прокуратуры РФ. – Том 1. – 2004.

43. Постановление Московской областной Думы от 21 марта 2001 г. № 21/129-П «О Положении о порядке назначения на должность и порядке освобождения от должности Уполномоченного по правам человека в Московской области» (с послед. изм.) // Вестник Московской областной Думы. – 2001. – № 6.

44. Указ Президента РФ от 4 августа 1994 г. № 1587 «О мерах по обеспечению конституционных функций Уполномоченного по правам человека» (утратил силу) // Собрание законодательства РФ. – 08.08.1994. – № 15. – Ст. 1713.

3. Материалы судебной практики

45. Постановление Конституционного Суда РФ от 12 апреля 2002 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности положений статей 13 и 14 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина А. П. Быкова, а также запросами Верховного Суда Российской Федерации и

Законодательного Собрания Красноярского края» // Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 16. – Ст. 1601.

46. Определение Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2004 г. № 437-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Хорошенко Андрея Анатольевича на нарушение его конституционных прав положением пункта 3 статьи 20 Федерального конституционного закона «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» // Справочно-правовая система Гарант, 2014.

47. Определение Конституционного Суда РФ от 16 декабря 2004 г. № 450-О «По ходатайству Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации об официальном разъяснении Определения Конституционного Суда Российской Федерации от 8 апреля 2004 года N 151-О» [документ опубликован не был] // Справочно-правовая система Гарант, 2014.

48. Определение Конституционного Суда РФ от 13 июня 2006 г. № 195-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации на нарушение конституционных прав гражданина Ивукова Константина Александровича положением части 2 статьи 3.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. – 2006. – № 5.

49. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 23 июля 2013 г. № 160 «О некоторых вопросах участия в арбитражном процессе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2013. – № 10.

4. Научная, учебная, справочная литература

50. Абдуллаев М. И. Теория государства и права: учебник для высших учебных заведений. – М. : Финансовый контроль, 2004. – 410 с.
51. Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность. – 2-е изд. – М.: РЮИД, «Сашко», 2000 [электронный ресурс] // Справочно-правовая система Гарант, 2014.
52. Алексеев С.С. Теория государства и права: учебник для высших учебных заведений. 3-е изд. – М.: Норма, 2005. – 496 с.
53. Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. Административное право Российской Федерации: учеб. для ВУЗов. – М.: Зерцало-М, 2003. – 608 с.
54. Андриянов В.Н. Контрольная власть в системе разделения властей и ее реализация в современной России. // Известия Иркутской государственной экономической академии. – 2011. – № 1. – С. 146 – 150.
55. Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации: учеб. для ВУЗов. – 6-е изд., изм. и доп. – М.: Норма, 2007. – 784 с.
56. Байкин И.М. Прокуратура и Уполномоченный по правам человека в РФ // Омбудсмен. – 2012. – № 2. – С. 42-46.
57. Баранов М.Л. Содержание государственного контроля как вида социального управления // Юридический мир. – 2012. – № 10. – С. 61 - 67.
58. Баранов М.Л. Юридическая природа и формы государственного контроля // Административное и муниципальное право. – 2011. – № 10. – С. 80 - 84.
59. Бархатова Е.Ю. Комментарий к Конституции Российской Федерации. – М.: Проспект, 2010 [электронный ресурс] // Справочно-правовая система Гарант, 2014.
60. Бахрах Д.Н., Россинский Б.В., Стариков Ю.Н. Административное право: Учебник для вузов. – 2-е изд., изм. и доп. – М.: Норма, 2005. – 800 с.
61. Башимов М. Институт омбудсмана в странах СНГ и Балтии // Российская юстиция. – 2007. – № 6. – С. 68-74.

62. Башимов М.С. Институт Уполномоченного по правам человека за рубежом // Представительная власть: мониторинг, анализ, информация. – 1997. – № 7. – URL: http://www.niiss.ru/mag17_bashimov.shtml (дата обращения: 28.06.2014)
63. Бойцова В.В. Служба защиты прав человека и гражданина. Мировой опыт. – М.: БЕК, 1996. – 408 с.
64. Бойцова В.В., Бойцова Л.В. Комментарий к Федеральному конституционному закону «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации». – М.: Инфра-М – Норма, 1997. – 128 с.
65. Большой юридический словарь / под ред. А.В. Малько. – М.: «Проспект», 2009 [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.
66. Борисов А.Н. Комментарий к Федеральному закону от 5 апреля 2013 г. № 41-ФЗ «О Счетной палате Российской Федерации» (постатейный). – М.: Юстицинформ, 2014. – 242 с.
67. Борсученко С.А. Контроль за соблюдением прав и законных интересов осужденных к лишению свободы Уполномоченным по правам человека в Российской Федерации. – М.: PRI, 2005. – 178 с.
68. Бургомистров А.С. Контрольная власть в России // Государственная власть и местное самоуправление. – 2010. – № 10. – С. 7-10.
69. Бурмистров А.С. Контрольная власть России: проблемы выделения // Государственная власть и местное самоуправление. – 2012. – № 6. – С. 8 - 12.
70. Вершинина И.Ф., Деменева А.В., Новикова А.Е., Дурнова И.А. Комментарий к Федеральному закону от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» [электронный ресурс] // Подготовлен для справочно-правовой системы Гарант, 2012.

71. Демидов М.В. Парламентский финансовый контроль и факторы его действенности // Конституционное и муниципальное право. – 2008. – № 11. – С. 2-5.

72. Демидов М.В. Субъекты и объекты парламентского финансового контроля. // Российская юстиция. – 2009. – № 5. – С. 36-41.

73. Джагарян А.А. О природе конституционных принципов в национальной правовой системе // Конституционное и муниципальное право. – 2009. – № 17. – С. 2 - 4.

74. Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации в 1998 году [электронный ресурс] // Справочно-правовая система Гарант, 2014.

75. Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2004 год // Российская газета. – 31.03.2005. – № 64.

76. Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2005 год // Российская газета. – 15.06.2006 г. – № 126; 21.06.2006. – № 131; 29.06.2006. – № 138.

77. Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2006 год «Закон сильнее власти» (Москва, 9 февраля 2007 г.) // Российская газета. – 13.04.2007. – № 78.

78. Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2010 год «Права – не дают, права – берут» (Москва, 3 марта 2011 г.) // Российская газета. – 13.05.2011. – № 101.

79. Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2012 год от 19 февраля 2013 г. // Российская газета. – 29.03.2013. – № 68.

80. Зеленцов, А. Б. Контроль за деятельностью исполнительной власти в зарубежных странах: учебное пособие. – М. : Изд-во РУДН, 2002. – 190 с.

81. Зражевская Т.Д. Правовые проблемы развития института омбудсмана как органа государственной защиты прав человека в Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. – 2008. – № 11. – С. 2-5.

Федерации // Омбудсмен: государство и защита прав человека. – 2012. – № 1. – С. 13-16.

82. Зражевская Т.Д. Институт уполномоченного по правам человека как фактор противодействия коррупции // Омбудсмен. – 2012. – № 2. – С. 12-16.

83. Зубарев А.С. К вопросу об аутентичном толковании понятия «парламентский контроль» // Государственная власть и местное самоуправление. – 2013. – № 3. – С. 20 - 22.

84. Зубарев С.М. Контроль за деятельностью государственных гражданских служащих: вопросы теории и правового регулирования [электронный ресурс] / Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2007.

85. Институт уполномоченного по правам человека в субъекте РФ: учебное пособие / под ред. А. Ю. Сунгурова. – СПб. : Норма, 2003. – 152 с.

86. Коврякова Е.В. Парламентский контроль: зарубежный опыт и российская практика. – М.: Городец, 2005. – 192 с.

87. Кондрат Е.Н. Комментарий к Федеральному закону от 7 мая 2013 г. № 77-ФЗ «О парламентском контроле» (постатейный). – М.: Юстицинформ, 2013. – 250 с. Комментарий к ст. 3 [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

88. Коровникова Е.А. Деятельность Уполномоченного по правам человека в контексте осуществления парламентского контроля в Российской Федерации // Юридический мир. – 2007. – № 8. [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

89. Козлова, Е. И. Конституционное право России: учеб. – 4-е изд., перераб. и доп. – М. : Проспект, 2009. – 608 с.

90. Козлов Ю.М. Административное право: Учебник. – М.: Юристъ, 1999. – 320 с.

91. Комарова В.В. Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации // Государство и право. – 1999. – № 9. – С. 21-31.

92. Комкова Г.Н., Лукашова Н.Ф. Проблемы взаимодействия уполномоченного по правам человека в субъекте Российской Федерации с государственными органами и органами местного самоуправления // Омбудсмен: государство и защита прав человека. – 2012. – № 1. – С. 53-58.
93. Комкова Г. Н. Становление системы защиты прав человека в РФ // Правовая культура. – 2008. – № 2. – С. 6-12.
94. Комментарий к Конституции Российской Федерации / под общ. ред. Л. В. Лазарева. – М.: ООО «Новая правовая культура», 2009 [электронный ресурс] // Справочно-правовая система Гарант, 2014.
95. Конституционное право. Энциклопедический словарь / отв. ред. С. А. Авакьян. – М.: Норма, 2001. – 688 с.
96. Кутафин О.Е. Предмет конституционного права. – М.: Юристъ, 2001. – 444 с.
97. Лагун И.В., Юдина А.Б. Комментарий к Федеральному конституционному закону от 26 февраля 1997 г. 3 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» [электронный ресурс] / под ред. Е. Г. Маркеловой / Подготовлен для справочно-правовой системы «Гарант», 2012. // Справочно-правовая система «Гарант», 2014.
98. Лукин В.П. Роль и значение института омбудсмена в деле защиты прав человека (на примере Российской Федерации) // История государства и права. – 2009. – № 22. – С. 2-5.
99. Малумов А.Ю., Малумов Г.Ю. Комментарий к Федеральному закону «О парламентском расследовании Федерального Собрания Российской Федерации» (постатейный) / под ред. С.Н. Бабурина. – М.: Юстицинформ, 2007. – 416 с.
100. Мануэль Гарсиа Альварес. Об актуальных задачах конституционного реформирования института омбудсмена в Испании и России // Конституционное и муниципальное право. – 2013. – № 1. – С. 29-33.

101. Марков К.В. Пути укрепления конституционных основ государственного контроля в современный период // Представительная власть – XXI век: законодательство, комментарии, проблемы. – 2006. – № 4.
102. Марченко М.Н. Теория государства и права: учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2004. – 640 с.
103. Мартынов А.В. Контрольная власть в России: понятие, формы и юридическое содержание // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. – 2009. – № 3. – С. 205-210.
104. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: учеб. – М. : Юристъ, 2004. – 512 с.
105. Мелехин А.В. Институт омбудсмана в системе государственной защите прав человека в государствах Британского содружества // Юридический мир. – 2007. – № 7. [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.
106. Миронов О.О. Участие уполномоченных по правам человека (омбудсменов) в совершенствовании законодательства // Омбудсмен: государство и защита прав человека. 2012. – № 1. – С. 31 - 37.
107. Миронов О.О. К 200-летию института омбудсмана (уполномоченного по правам человека) // Право и образование. – 2009. – № 10. – С. 119-128.
108. Миронов О.О. Критерии эффективности деятельности омбудсменов (государственных правозащитников) // Право и образование. – 2010. – № 4. – С. 84-97.
109. Миронов О.О. Правовое просвещение – функция омбудсменов // Право и образование. – 2009. – № 5. – С. 13-29.
110. Национальные учреждения по правам человека. Руководство по созданию и укреплению национальных учреждений, занимающихся поощрением и защитой прав человека. – ООН, Нью-Йорк и Женева, 1995.
111. Овсянко Д.М. Административное право: учеб. для ВУЗов. 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2000. – 468 с.

112. Овсепян А.Г. Понятие и признаки парламентского контроля (теоретическая характеристика) // Конституционное и муниципальное право. – 2011. – № 3. – С. 24 - 29.
113. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю., Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений. 4-е изд. – М.: Азбуковник, 1999. – 944 с.
114. Омарова У.А. Реализация положений докладов регионального уполномоченного: формы и уровни взаимодействия с органами власти // Омбудсмен. – 2013. – № 2. – С. 36-40.
115. Петров А.В., Епифанов А.Е. Юридическая природа государственного контроля и надзора // Журнал российского права. – 2013. – № 7. – С. 36-49.
116. Правоведение: Учебник / под общ. ред. В.А. Козбаненко. – 3-е изд. – М.: Дашков и К. – 1072 с.
117. Россинский Б.В., Стариков Ю.Н. Административное право: Учебник для вузов. – 4-е изд., пересмотр. и доп. – М.: Норма, 2009. – 927 с.
118. Середа Е.В. Проблемы становления института уполномоченного по правам человека в субъектах Российской Федерации // Омбудсмен: государство и защита прав человека. – 2012. – № 1. – С. 37-42.
119. Синцов Г.В. Основания освобождения от должности уполномоченных по правам человека в субъектах Российской Федерации (на примере Приволжского федерального округа) // Государственная власть и местное самоуправление. – 2012. – № 1. – С. 18–22.
120. Слезин А.А. Политический контроль как функция государства // Юридический мир – 2007. – № 1. – С. 59-62.
121. Соломатина Е.А. Понятие, сущность и основные черты парламентского контроля за деятельностью правоохранительных органов // Юридический мир. – 2006. – № 10. [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

122. Сунгуров А.Ю. Институт Омбудсмана: эволюция традиций и современная практика (опыт сравнительного анализа). – СПб.: Норма, 2005. – 384 с.
123. Тамбовцев В.В. Комментарий к Федеральному конституционному закону № 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» [электронный ресурс] / Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2007. Комментарий к статье 17. // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.
124. Тамбовцев В.В. К вопросу о создании в Российской Федерации единой системы государственной защиты прав человека // Омбудсмен: государство и защита прав человека. – 2012. – № 1. – С. 16-21.
125. Тарасов А.М. Государственный контроль в России. Монография. – М.: Континент, 2008. – 672 с.
126. Тихомирова Л.В., Тихомиров М.Ю. Юридическая энциклопедия / под ред. М.Ю. Тихомирова. – М. : Юридическая энциклопедия, 1997. – 526 с.
127. Тихомиров Ю.А. Административное право и процесс: полный курс. – М., 2001. – 651 с.
128. Ткаченко М.В. Государственный контроль как функция государственного управления // Общество и право. – 2010. – № 1. – С. 82 - 86.
129. Толеубеков А.Т. Парламентский контроль в Республике Казахстан // Конституционное и муниципальное право. – 2012. – № 9. – С. 68 - 76.
130. Толмачев В.Э. Государственная система защиты прав человека в Нидерландах // Омбудсмен. – 2012. – № 2. – С. 51 - 55.
131. Федосеева Н.Н. Государственный контроль в системе функций современного Российского государства // Государственная власть и местное самоуправление. – 2010. – № 1. – С. 30 - 33.
132. Феоктистов Д.Е., Синцов Г.В. Требования, предъявляемые к Уполномоченному по правам человека в Российской Федерации // Бизнес в законе. – 2011. – № 3. – С. 15-19

133. Филатова А.В. Митякина И.В. Перспективы становления государственного контроля (надзора) в Российской Федерации // Административное и муниципальное право. – 2008. – № 9. – С. 71-74.
134. Фролова Е.Е. Система контрольных правоотношений финансово-правового характера в сфере денежного обращения // Современное право. – 2010. – № 10. – С. 66-70.
135. Хаманева Н.Ю. Уполномоченный по правам человека – защитник прав граждан / отв. ред. Б. Н. Топорнин. – М.: Ин-т государства и права РАН, 1998. – 80 с.
136. Хаманева Н.Ю. Правовой институт уполномоченного по правам человека // Гражданин и право. – 2000. – № 6. – С. 21-28.
137. Хиль-Роблес А. Парламентский контроль за администрацией (институт омбудсмана). – М.: Московская школа политических исследований, 2004. – 360 с.
138. Шаклеин Н.И. Проблемы становления парламентского контроля в Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. – 2011. – № 7. – С. 26 - 28.
139. Шемушенко Ю.С. Институт Омбудсмана в современном буржуазном государстве // Советское государство и право. – 1971. – № 1. – С. 139–144.
140. Шеенков О.А. Становление конституционного института Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации. – М.: Юпитер, 2004. – 264 с.
141. Шеенков О. А. Конституционный институт Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации / под ред. О.О. Миронова. – М.: Юпитер, 2004. – 160 с.
142. Шеенков О.А. Зарождение и развитие института Омбудсмана: мировой опыт / под ред. А. Н. Ежова. – М. : Юпитер, 2004. – 152 с.

143. Шерин А.Н. Парламентский контроль: зарубежный, советский и российский опыт // Государственная власть и местное самоуправление. – 2009. – № 11. – С. 6 - 10.

144. Шляпников А.В., Рождествина А.А. Комментарий к Федеральному закону от 27 декабря 2005 г. № 196-ФЗ «О парламентском расследовании Федерального Собрания Российской Федерации» (постатейный) // Подготовлен для системы КонсультантПлюс. 2008.

145. Черданцев А.Ф. Теория государства и права: учеб. для вузов. – М. : Юрайт-М, 2002. – 432 с.

146. Чертков А.Н. Цели, принципы парламентского контроля и специфика их реализации в субъектах Российской Федерации // Законодательство и экономика. – 2013. – № 8. – С. 5-14.

147. Чиркин В.Е. Контрольная власть. – М.: Юристъ, 2008. – 213 с.

148. Чиркин, В. Е. Публичная власть. – М.: Юристъ, 2005. – 175 с.

149. Чиркин В.Е. Публичная власть в современном обществе // Конституционное и муниципальное право. 2013. – № 4. – С. 12-15.

150. Чиркин В.Е. Контрольная власть. // Государство и право. – 1993. – № 4. – С. 10-18.

151. Чуксина В.В. Сравнительно-правовой анализ государственных несудебных правозащитных институтов: Комиссия по правам человека и омбудсмен // Государственная власть и местное самоуправление. – 2006. – № 4. [электронный ресурс] // Справочно-правовая система КонсультантПлюс, 2014.

152. Юридическая энциклопедия / отв. ред. Б.Н. Топорнин. – М.: Юристъ, 2001. – 1272 с.

5. Диссертации и авторефераты диссертаций

153. Амирова Р.Р. Организационно-правовые вопросы деятельности уполномоченного по правам человека в субъекте Российской Федерации (на

примере Республики Татарстан): Автореф. дис. ... юрид. наук. – Казань, 2006. – 27 с.

154. Беляев В.П. Контроль и надзор как формы юридической деятельности: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Саратов, 2006. – 55 с.

155. Бендюрина С. В. Федеральный парламентский контроль в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2003. – 22 с.

156. Буянкина Е.С. Становление и развитие института Уполномоченного по правам человека в субъектах Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Челябинск, 2006. – 28 с.

157. Вершинина И.Ф. Институт Уполномоченного по правам человека в субъектах Российской Федерации: конституционно-правовое исследование: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2009. – 25 с.

158. Грачева Е.Ю. Проблемы правового регулирования государственного финансового контроля: Дис. ... докт. юрид. наук. – М., 2000. – 371 с.

159. Григорьева Е.П. Парламентский контроль за деятельностью органов исполнительной власти: конституционно-правовые аспекты: Автореф. ... дис. канд. юрид. наук. – М., 2012. – 23 с.

160. Калюжный Н.Н. Конституционно-правовое регулирование контрольных функций в деятельности органов исполнительной власти Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М, 2003. – 26 с.

161. Караев Р. Ш. Конституционно-правовые формы парламентского контроля за исполнительной властью в Российской Федерации: Автореф. ... канд. юрид. наук. – М., 2005. – 22 с.

162. Козлов А.И. Институт парламентского контроля в Российской Федерации и государствах Центральной и Восточной Европы: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2011. – 26 с.

163. Корабельникова Ю.Л. Конституционно-правовые основы взаимодействия Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации

Федерации и органов исполнительной власти в обеспечении конституционных прав и свобод человека и гражданина: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Москва, 2007. – 26 с.

164. Корнилаева А.А. Теория парламентского контроля в контексте принципа разделения властей: Автореф. ... канд. юр. наук. – Уфа, 2002. – 27 с.

165. Корнеева Н.В. Конституционно-правовые основы деятельности уполномоченного по правам человека в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2002. – 170 с.

166. Лазарь Л.К. Роль и функции омбудсменов (комиссаров) в международной защите прав человека: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Москва, 2004. – 26 с.

167. Лохматов ЕА. Институт омбудсмeна в государствах Балтийского региона (Литва, Латвия, Эстония, Польша): конституционно-правовое исследование: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Москва, 2007. – 24 с.

168. Лукашова Н.Ф. Взаимодействие уполномоченного по правам человека в субъекте Российской Федерации с органами государственной власти и другими структурами в сфере защиты прав и свобод человека и гражданина: конституционно-правовой аспект: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2011. – 22 с.

169. Маштакова Е.А. Теоретико-правовые вопросы государственного контроля в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2000. – 28 с.

170. Новикова А.Е. Институт уполномоченного по правам человека в Российской Федерации (историко-правовой и теоретико-правовой аспекты): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – СПб, 2007. – 24 с.

171. Пожарский Д.В. Контрольно-надзорная функция современного государства: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2004. – 26 с.

172. Семенова А.Ю. Уполномоченный по правам человека в механизме обеспечения прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Тюмень, 2006. – 29 с.

173. Стенина В.К. Конституционно-правовой механизм осуществления парламентского контроля в Российской Федерации: Автореф. ... канд. юрид. наук. – М., 2007. – 23 с.

174. Феоктистов Д.Е. Конституционно-правовой статус Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации (сравнительно-правовое исследование): дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2012. – 224 с.

175. Эмих В.В. Компетенция уполномоченных по правам человека в Российской Федерации (конституционно-правовое исследование): дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2008. – 220 с.