

# **ПРОБЕЛЫ И ДЕФЕКТЫ В КОНСТИТУЦИОННОМ ПРАВЕ И ПУТИ ИХ УСТРАНЕНИЯ**

**Материалы**

**международной научной конференции**

**Юридический факультет МГУ им. М.В. Ломоносова**

**Москва, 28-31 марта 2007 года**

Под редакцией  
профессора С.А. Авакьяна



**Издательство  
Московского университета  
2008**

УДК 342  
ББК 67  
П78

П78 **Пробелы и дефекты в конституционном праве и пути их устранения: Материалы международной научной конференции. Юридический факультет МГУ им. М.В. Ломоносова. Москва, 28—31 марта 2007 года / Под ред. проф. С.А. Авакьяна. — М.: Изд-во Моск. ун-та, 2008. — 720 с.**  
ISBN 978—5—211—05461—5

В настоящий сборник включены материалы международной научной конференции, проведенной юридическим факультетом МГУ им. М.В. Ломоносова по инициативе кафедры конституционного и муниципального права данного факультета и редакции журнала «Конституционное и муниципальное право» в Москве 28—31 марта 2007 г.

Проблемы, предложенные для обсуждения, вызвали значительный интерес. В конференции участвовали ученые и государственные деятели из 12 зарубежных государств, представители 46 вузов и научных учреждений различных субъектов Российской Федерации, а также 14 вузов и научных учреждений города Москвы, депутаты Государственной Думы, судьи Конституционного Суда РФ, работники аппаратов Государственной Думы, Совета Федерации, Конституционного Суда РФ. Администрации Президента РФ.

Для преподавателей, аспирантов и студентов юридических вузов, депутатов, сотрудников государственных органов, всех, кто интересуется современным конституционным правом и проблемами его совершенствования.

УДК 342  
ББК 67

ISBN 978—5—211—05461—5

© Издательство Московского университета, 2008

И наконец, о размере устанавливаемого Законом финансового обеспечения. Он оказался «формально равным» для работающих в одной сфере туроператоров «первого эшелона» и «среднего звена». Но даже человеку, далекому от туризма, очевидна разница в числе клиентов профильных операторов по Турции или, например, по ЮАР. Единственно разумной была бы привязка размера гарантий к оборотам туроператоров, которые различаются порядковым образом. И только в этом случае, между прочим, можно было бы добиться гарантированного возмещения ущерба, понесенного каждым туристом. Поскольку для лидирующих компаний даже финансовая гарантия в 10 млн р. окажется недостаточной, если определенная часть их клиентов заявят компенсационные требования. В то же время для туроператоров с узкой специализацией данная сумма может многократно превышать их годовой оборот. На практике это неизбежно приведет к сужению спектра туристических услуг, а значит, и к ущемлению интересов потенциальных российских туристов.

**М.А. Мокшина**

*заведующая кафедрой теории и истории государства и права  
Института права, социального управления и безопасности  
Удмуртского государственного университета,  
кандидат юридических наук, доцент*

## **ИНСТИТУТ УПОЛНОМОЧЕННОГО ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В СУБЪЕКТАХ РФ**

Конституция РФ и российское законодательство закрепляют относительно большой перечень механизмов защиты прав и свобод человека и гражданина, но, несмотря на это, государство не полностью справляется со своей конституционной обязанностью — защитой прав и свобод человека. В связи с этим возникает проблема не только совершенствования системы защиты прав и свобод человека и гражданина, но и поиска новых правозащитных механизмов. Одним из таких важных механизмов является институт уполномоченного по правам человека. Это дополнительный институт к существующей системе средств защиты прав и свобод граждан, деятельность уполномоченного не отменяет и не влечет пересмотра компетенции государственных органов, обеспечивающих защиту и восстановление нарушенных прав и свобод.

Конституция РФ в п. «б» ч. 1 ст. 72 предусматривает защиту прав и свобод человека и гражданина как предмет совместного ведения Российской Федерации и субъектов РФ. Это означает, что и субъекты РФ могут создавать свои правовые механизмы защиты прав и свобод, в частности институт уполномоченного по правам человека. Об этом говорит ч. 1 ст. 5 Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации»: в соответствии с конституцией (уставом), законом субъекта РФ может учреждаться должность уполномоченного по правам человека в субъектах Российской Федерации. Например, ст. 1 Закона Удмуртской Республики «Об Уполномоченном по правам человека в Удмуртской Республике» гласит, что «должность Уполномоченного по правам человека учреждается в соответствии с Федеральным конституционным законом “Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации” и Конституцией Удмуртской Республики в целях обеспечения гарантий государственной защиты прав и свобод граждан, их соблюдения и уважения государственными органами, органами местного самоуправления и должностными лицами».

Уполномоченный способствует восстановлению нарушенных прав, совершенствованию законодательства Удмуртской Республики о защите прав человека и гражданина и приведению его в соответствие с федеральным законодательством, общепризнанными принципами и нормами международного права, развитию международного сотрудничества в области прав человека, правовому просвещению по вопросам прав и свобод человека, форм и методов их защиты».

Во многих субъектах РФ институт уполномоченного по правам человека еще не создан. Причины, препятствующие формированию данного института на региональном уровне, разные: 1) противодействие органов исполнительной власти субъектов РФ введению данной должности в своих регионах, выдвигающих в качестве аргументов в обоснование своего нежелания иметь на своей территории такой правозащитный механизм наличие комиссий по правам человека, нехватку бюджетных средств в регионе, отсутствие наработанного положительного опыта деятельности этого института, а также несовершенство предлагаемых законопроектов; 2) отсутствие законодательной регламентации деятельности региональных уполномоченных по правам человека на федеральном уровне; 3) отсутствие императивного закрепления введения должности регионального уполномоченного на уровне федераль-

вого закона; 4) дефицит информации о наличии института уполномоченного по правам человека, так называемый информационный вакуум; 5) проблема «ревности» правозащитников, считающих, что власть, иницилируя принятие закона об уполномоченном, «вторгается на их поле», особенно с учетом кандидатур на пост уполномоченного<sup>351</sup>.

В настоящее время институт уполномоченного по правам человека создан в 30 субъектах РФ (Республики: Башкортостан, Ингушетия, Калмыкия, Карачаево-Черкесская, Коми, Саха (Якутия), Татарстан, Удмуртская; края: Алтайский, Краснодарский, Красноярский, Пермский, Приморский, Ставропольский; области: Архангельская, Астраханская, Брянская, Волгоградская, Калининградская, Калужская, Кемеровская, Липецкая, Московская, Нижегородская, Самарская, Саратовская, Свердловская, Смоленская; Таймырский (Долгано-Ненецкий) автономный округ. Например, институт уполномоченного по правам человека в Удмуртской Республике был создан в 2004 г. при поддержке Президента Удмуртской Республики и Государственного Совета Удмуртской Республики. «В результате совместных усилий принят закон, назначен Уполномоченный, утверждены нормативные правовые акты по обеспечению деятельности Уполномоченного. Тем самым выражено полное доверие органов государственной власти Удмуртской Республики новому правозащитному институту»<sup>352</sup>.

В 34 субъектах РФ приняты законы об Уполномоченном по правам человека, но уполномоченные по правам человека не назначены.

В последнее время наблюдается тенденция создания в субъектах РФ специализированных уполномоченных: по правам ребенка, по правам военнослужащих и др. Так, уполномоченные по правам ребенка действуют в настоящее время в Москве, Санкт-Петербурге, Екатеринбурге, в Алтайском крае, Волгоградской, Новгородской, Нижегородской областях<sup>353</sup>.

Институт уполномоченного по правам человека появляется и на муниципальном уровне. Так, в муниципальном образова-

---

<sup>351</sup> См.: Засыпалова В.И. Институт уполномоченного по правам человека в Российской Федерации и в субъектах Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 16.

<sup>352</sup> Доклад Уполномоченного по правам человека в Удмуртской Республике о своей деятельности в 2005 г. // Информационно-методический сборник Государственного Совета Удмуртской Республики. Ижевск, 2006. С. 46.

<sup>353</sup> См.: Глушкова С.И. Права человека в России: Учеб. пособие. М., 2005. С. 325.

нии г. Ижевска Удмуртской Республики учрежден институт уполномоченного по защите прав ребенка.

В субъектах Российской Федерации, имеющих институт уполномоченного по правам человека, можно наблюдать три подхода к обозначению юридической природы данного института и соответственно выделить три группы субъектов Российской Федерации: к первой группе следует отнести те субъекты РФ, в законодательстве которых уполномоченный по правам человека (вместе с аппаратом или без такового) относится к государственным органам (Республика Коми, Республика Марий Эл, Республика Саха (Якутия), Республика Татарстан, Республика Тыва, Удмуртская Республика, Алтайский, Краснодарский, Пермский, Приморский, Ставропольский края, а также Амурская, Архангельская, Астраханская, Волгоградская, Калужская, Кемеровская, Липецкая, Московская, Самарская, Саратовская, Смоленская области); вторую группу составляют субъекты РФ, в которых уполномоченный по правам человека признается должностным лицом (Республика Калмыкия, Республика Башкортостан); третья группа представлена субъектами, которые рассматривают уполномоченного по правам человека одновременно в качестве государственного органа и должностного лица (г. Санкт-Петербург, Калужская область)<sup>354</sup>.

Опираясь на теоретические представления о правовом статусе государственных органов и должностных лиц при исследовании правового статуса уполномоченных по правам человека, можно сделать вывод о том, что уполномоченный по правам человека (омбудсмен), несомненно, обладает признаками и государственного органа, и должностного лица.

В российской правовой литературе даются следующие определения понятия уполномоченного по правам человека (омбудсмена): омбудсмен — независимый государственный орган — опирающееся на парламент должностное лицо, целью которого является защита прав и законных интересов человека, нарушаемых действиями или бездействием административных органов и должностных лиц. В целом омбудсмен понимается как достойное доверия независимое лицо, уполномоченное парламентом на охрану прав отдельных граждан и осуществляющее опосредованный контроль в форме обширного надзора за все-

---

<sup>354</sup> См.: *Матвеев С.Н.* Конституционно(уставно)-правовые основы статуса Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2004. С. 11.

ми государственными должностями, но без права изменения ими решений<sup>355</sup>.

Таким образом, уполномоченный по правам человека функционально самостоятелен при осуществлении своих полномочий, независим и неподотчетен каким-либо государственным органам и должностным лицам. Но он не имеет никакой возможности корректировать решения органов и должностных лиц. Он не облечен судебскими прерогативами, не наделен полномочиями юридически-властного характера, его решения не носят императивного характера и основываются на доводах и убеждениях<sup>356</sup>.

М. Башимов подчеркивает: «Личность омбудсмена — один из важнейших вопросов, определяющих эффективное функционирование института уполномоченного по правам человека. Личные качества, моральный и нравственный стержень в человеке являются необходимыми условиями его деятельности»<sup>357</sup>.

Законодательство об уполномоченном по правам человека закрепляет требования, предъявляемые к кандидатам на эту должность. Например, в Законе Удмуртской Республики «Об Уполномоченном по правам человека в Удмуртской Республике» названы такие требования, как гражданство Российской Федерации; проживание на территории Удмуртской Республики; возраст кандидата на должность уполномоченного — не моложе 35 лет; наличие высшего юридического образования; стаж работы по юридической специальности не менее 10 лет; познания в области прав и свобод человека и гражданина; опыт их защиты. В целом в законах наблюдается унифицированный подход субъектов РФ к закреплению требований, предъявляемых к кандидатам на должность уполномоченного. Это требования относительно возраста кандидата на должность уполномоченного по правам человека, наличия необходимых познаний в области прав и свобод человека и гражданина, опыта правозащитной деятельности.

Представляется, что для повышения статуса уполномоченного по правам человека, эффективности его деятельности

---

<sup>355</sup> См.: *Хаманева Н.Ю.* Специфика правового статуса Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации и проблемы законодательного регулирования его деятельности // Государство и право. 1997. № 9. С. 21.

<sup>356</sup> Там же. С. 25.

<sup>357</sup> *Башимов М.* Институт омбудсмена в странах СНГ и Балтии // Государство и право. 2004. № 5. С. 70.

необходимо прежде всего на федеральном уровне, например в Федеральном законе «Об основах деятельности Уполномоченного по правам человека в субъекте РФ», закрепить следующий перечень требований, предъявляемых к кандидату на должность уполномоченного по правам человека: 1) наличие гражданства Российской Федерации; 2) постоянное проживание на территории Российской Федерации; 3) возраст не моложе 35 лет; 4) наличие познаний в области прав и свобод человека и гражданина; 5) наличие юридического образования; 6) наличие определенного опыта правозащитной деятельности; 7) наличие безупречной общественной репутации и доверия.

Региональное законодательство об уполномоченных по правам человека предусматривает разнообразный круг субъектов права внесения предложения о кандидатах на должность уполномоченного по правам человека. Таким правом обладают глава субъекта РФ, председатель, депутаты, депутатские фракции законодательного органа субъекта РФ, общественные объединения и др. Так, в Законе Удмуртской Республики «Об Уполномоченном по правам человека в Удмуртской Республике» таким правом обладают Президент Удмуртской Республики, Председатель Государственного Совета Удмуртской Республики, депутатские фракции и депутаты Государственного Совета Удмуртской Республики. А в таких субъектах РФ, как Республика Калмыкия, Кемеровская область, процедуру выдвижения кандидатур на должность уполномоченного по правам человека следовало бы демократизировать, поскольку право выдвижения кандидатуры уполномоченного по правам человека предоставлено только главе исполнительной власти. Кроме того, следует согласиться с мнением Н.В. Бутусовой о необходимости законодательного определения порядка выявления и учета «мнения общественности» в процедуре выдвижения кандидатов на должность уполномоченного по правам человека<sup>358</sup>.

Законы субъектов РФ об уполномоченном по правам человека предусматривают порядок избрания и освобождения от должности уполномоченного, основания досрочного прекращения его полномочий. Законодательному (представительному) органу государственной власти субъекта РФ предоставлено

---

<sup>358</sup> См.: Бутусова Н.В. Парламентское право и институт омбудсмана // Парламентские процедуры: проблемы и зарубежный опыт: Материалы научной конференции. Москва, 21—23 марта 2003 г. М., 2003. С. 370.

право избрания или освобождения от должности уполномоченного по правам человека, как правило, простым большинством голосов от общего числа депутатов при тайном голосовании.

Законы субъектов РФ предусматривают основные направления деятельности уполномоченных по правам человека. Так, ст. 12 Закона Удмуртской Республики «Об Уполномоченном по правам человека в Удмуртской Республике» определяет следующие направления: содействие реализации прав и свобод человека и гражданина и их восстановлению в случае нарушения; осуществление мониторинга соблюдения на территории Удмуртской Республики прав и свобод человека и гражданина; проведение проверок по фактам массового (группового) нарушения прав и свобод человека и гражданина; внесение предложений по приведению законодательства Удмуртской Республики в области защиты прав и свобод человека и гражданина в соответствие с федеральным законодательством, общепризнанными принципами и нормами международного права; развитие международного и межрегионального сотрудничества в области прав и свобод человека; воспитание правовой культуры населения, распространение знаний о правах и свободах человека и гражданина, формах и методах их защиты через средства массовой информации, учебные образовательные программы, научные исследования и профессиональную подготовку специалистов, государственных и муниципальных служащих; сотрудничество с уполномоченным по правам человека в РФ, уполномоченными по правам человека в субъектах РФ, общественными (профсоюзными, благотворительными и т.д.), религиозными и неправительственными правозащитными организациями в обмене информацией и опытом своей деятельности.

Анализ доклада уполномоченного по правам человека в Удмуртской Республике о своей деятельности в 2005 г. позволяет сделать вывод об активной работе института уполномоченного в Удмуртской Республике. Организационное становление нового института проводилось одновременно с выполнением задач по содействию реализации прав и свобод человека и гражданина и их восстановлению в случае нарушения. В 2005 г. к Уполномоченному поступило 1201 обращение граждан, из них 66% — на личном приеме, 34% — по почте. Анализ социального положения граждан, обратившихся к уполномоченному, показал, что 32% из них имеют высшее профессиональное образование. Это свидетельствует о том, что даже наиболее

образованная часть общества нуждается в досудебной защите своих прав, несмотря на высокий уровень образования, не может их отстаивать и вынуждена обращаться к уполномоченному. В 46 случаях граждане отстаивали свои права коллективно, но не нашли поддержки и также обратились к уполномоченному. Как показывает практика, тематика обращений разнообразна. Наибольшее число обращений связано с нарушением социально-экономических прав граждан. Во многих случаях уполномоченный по правам человека способствует восстановлению нарушенных прав граждан.

Однако в своей деятельности уполномоченному по правам человека приходится сталкиваться с различными трудностями. Как представляется, нередко эти трудности связаны с несовершенством федерального и регионального законодательства о статусе уполномоченного по правам человека<sup>359</sup>.

Представляется необходимым создание единой системы уполномоченных по правам человека в РФ. С этой целью в Федеральном конституционном законе «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» надо предусмотреть норму об обязательном создании института уполномоченного в каждом субъекте РФ. Помимо этого необходимо разработать и принять Федеральный закон «Об основах деятельности Уполномоченного по правам человека в субъекте Российской Федерации». В нем следует отразить такие положения, как основные принципы деятельности уполномоченного по правам человека; требования к кандидату на должность; полномочия; формы, условия и гарантии деятельности уполномоченного по правам человека; основы взаимодействия уполномоченного по правам человека с федеральными и региональными органами государственной власти, действующими на территории субъекта.

В субъектах РФ необходимо принять законы «Об Уполномоченном по правам человека» (если они еще не приняты), внести изменения в региональные законы, в которых особое внимание обратить на гарантии деятельности уполномоченного, ответственность за вмешательство в его деятельность, формы взаимодействия с уполномоченным по правам человека в РФ и др.

---

<sup>359</sup> Д. Клад Уполномоченного по правам человека в Удмуртской Республике о своей деятельности в 2005 г. // Информационно-методический сборник Государственного Совета Удмуртской Республики. Ижевск, 2006. С. 50–51.