

РАЗДЕЛ V

**СУДЕБНАЯ РЕФОРМА В РОССИИ:
МНЕНИЯ, ПРОБЛЕМЫ, РЕШЕНИЯ**

*Владимир Иванович ПОПОВ —
доцент кафедры теории и истории государства
и права, кандидат юридических наук,*

УДК 347.951.013

**ЗНАЧЕНИЕ ВЫСШЕГО ЮРИДИЧЕСКОГО ОБРАЗОВАНИЯ
И ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫХ ПРИНЦИПОВ
ДЛЯ ВЫНЕСЕНИЯ СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ**

АННОТАЦИЯ. В статье рассматриваются вопросы, посвященные проблемам профессионального отбора федеральных и мировых судей для замещения вакантной должности судьи. Отмечается прямая взаимосвязь между качеством высшего юридического образования и способностью судьи применять теоретико-правовые конструкции (принципы) при вынесении судебного решения.

The article deals with issues devoted to the problems of professional selection of Federal Judges and Justices of the Peace, as well as the importance of theory of law in the matter of making court decisions. According to the author, there is a direct relation between the quality of a high legal education and judges' ability to apply theoretical legal principles making court decisions.

Очевиден тот факт, что общественное, государственное развитие, уровень правосознания граждан, система законодательства претерпели значительные изменения, которые произошли в России в результате проводимых реформ. Эти обстоятельства требуют от судебной власти вынесения качественных правоприменительных актов и особого профессионализма, особого доктринального правосознания.

Федеральный судья — это вестник доктрины, кладезь правовой мудрости. Это человек, который знает не только «что», но и «почему» происходит в правовой, социальной и экономической сферах, или, по крайней мере, должен знать в силу своего особого статуса и своих профессиональных качеств. Вопрос судейского профессионализма — это вопрос безопасности правовой системы Российской Федерации. Профессионализм судьи — это совокупность специальных качеств психического, интеллектуально-этического, волевого, мировоззренческого характера, направленных на эффективное решение задач, стоящих перед правосудием. Для решения задачи обеспечения высокого профессионального уровня подготовки как кандидатов на должность судьи, так и самих судей, необходимо осуществление целого комплекса мероприятий.

Требования, которые государство в лице законодателя предъявляет к кандидату на замещение вакантной должности судьи, определены в законодательстве

Российской Федерации. Это прежде всего требование иметь гражданство РФ, обладать достаточным минимумом профессиональных качеств, которые, по мнению законодателя, приобретаются в результате достижения определенного возраста, соответствующего стажа работы по юридической специальности и наличия высшего юридического образования. Эти требования к кандидату на замещение вакантной должности судьи считаются законодателем достаточными для эффективного отправления правосудия.

Соотношение возраста и жизненного опыта как фактора, влияющего на способность кандидата отправлять правосудие на должном уровне, является категорией субъективной и индивидуальной для каждого кандидата на должность судьи, не поддающейся объективному исследованию. Но влияние полученного высшего образования (очного или заочного), психического здоровья, характера профессиональной деятельности на эффективность отправления правосудия, количество отмен судебных актов поддается научному исследованию и может способствовать выявлению и получению интересных результатов. К сожалению, эта проблема не может быть исследована полно и объективно в силу закрытости вышеперечисленной информации. Кадровые аппараты судов в предоставлении таковой отказывают.

Интересной представляется проблема психического здоровья кандидатов на должность судьи, да и самих судей. Приходится признать, что эти отношения законодательно не регулируются, в конечном итоге это может повлиять на качество отправления правосудия. Если исследование психического здоровья кандидатов на замещение вакантной должности судьи и происходит, то на базе военно-врачебных комиссий, где при психологическом тестировании используются тесты для психической диагностики сотрудников органов внутренних дел. По мнению М.И. Клеандрова, «в настоящее время стать судьей в нашей стране может не только латентный психбольной, но, как ни странно, даже человек, официально состоящий на учете в соответствующем психиатрическом учреждении. О возможности заболевания психической болезнью действующего судьи и продолжения им в таком положении отправления правосудия и речи нет. Сегодня это само собой разумеется: никаких периодических медицинских осмотров для выявления физических и психических болезней действующие судьи не проходят. Никакой регламентации на сей счет не существует. Между тем даже незначительное психическое отклонение у судьи чревато вынесением не адекватного обстоятельствам и материалам дела судебного акта. Есть ли здесь вообще организационно-правовой механизм охраны права общества? К сожалению, нет» [1].

Оставляют желать лучшего и экзаменационные вопросы, являющиеся эталонами, в соответствии с которыми экзаменационная комиссия и квалификационная коллегия решают, достоин тот или иной кандидат быть судьей. Зачастую экзаменационные вопросы соответствуют уровню вопросов, которые предлагаются студентам юридических вузов на сессионных экзаменах. Все это относится к проблеме профессионального, качественного отбора и формирования судейского корпуса.

Следующая проблема общего профессионализма судей и кандидатов связана с увеличением уровня «бурного половодья юридического образования, его коммерциализацией, которое привело к стремительному увеличению вширь корпуса юристов» [2]. Это обстоятельство, несомненно, способствует снижению качества предоставления как образовательных услуг, так и самого юридического образования. Диалектический закон перехода количественных изменений в качественные со всей неизбежностью вскрывает механизм и показывает последствия неуважения законов социальной природы.

Понимая неизбежность коммерциализации предоставления образовательных услуг, необходимо поставить законодательные ограничения, связанные с возможностью занимать не только вакантные должности судьи, но и ряд государственных должностей, требующих от их носителя проявления особых профессиональных навыков и умений, зависящих от формы получения профессиональных знаний.

Получение качественного высшего юридического образования в известной степени зависит от форм обучения и ступеней высшего профессионального образования. Как известно, предоставление образовательных услуг осуществляется в трех основных формах: дневное, заочное и дистанционное обучение. Последние две формы являются явной профанацией юридического образования вообще и высшего юридического образования в частности, в связи с отсутствием одного из самых основных его критериев — систематичности. По мнению известного цивилиста, правоведа, ученого Г.Ф. Шершеневича, «... именно отсутствие систематичности научного образования создает в лицах, приобретших знание права путем механического заучивания отдельных законов, упорное недоброжелательство ко всякому новому закону» [3]. Система являет собой упорядоченное отношение некоторых элементов множества посредством структурных взаимосвязей, где элементами системы выступают отдельные блоки социально-гуманитарных, в том числе юридических, дисциплин, преподаваемых студентам-заочникам, согласно известному принципу, «от сессии до сессии». Представьте себе секретаря судебного заседания, получившего заочное либо дистанционное юридическое образование и ставшего федеральным судьей. С точки зрения сложившейся практики подбора и отбора кандидатов на должность судьи — это повседневная очевидность, не допускающая сомнения в ее правильности. Интересно в этой связи мнение А.В. Хапилина: «... на практике возникает парадоксальная ситуация, когда судьями становятся люди, не работавшие даже месяца в качестве дипломированных юристов. Причем самое страшное, что продолжается кадровая политика привлечения людей из близкой «судебной» среды. Мотивация здесь простая: человек знает практику данного суда и внутренний документооборот». А если представить санитарку медицинского учреждения, получившую медицинское образование заочно и делающую сложную хирургическую операцию, например, связанную с удалением раковой опухоли? Допустимо? А федеральный судья — это тот же социальный хирург, удаляющий социальные «опухоли» с помощью юридических средств и инструментов. «Симптоматично, — замечает С. П. Гришин, — что для выпускников медицинских вузов закон предусматривает годичное обучение в интернатуре, прежде чем они станут практикующими врачами и провизорами. Почему же для судьи, чьи социальные задачи несколько не проще, чем у районного психиатра, оказывается достаточной образовательная программа подготовки бакалавра (особенно если она реализована заочно или дистанционно)? [4]. Не может не вызывать тревоги то обстоятельство, что, по статистике, 60% судей имеют заочное юридическое образование, что вместе с ослаблением государственного контроля над уровнем юридического образования дает вполне предсказуемый негативный эффект [5].

Подписание Россией Болонской декларации [6], а также Закон РФ «О высшем и послевузовском профессиональном образовании» не внесли особой ясности в вопрос, какая ступень высшего профессионального образования должна

соответствовать должности судьи. Так, согласно ч. 2 ст. 6 ФЗ «О высшем и послевузовском профессиональном образовании» устанавливаются следующие ступени высшего профессионального образования:

- высшее профессиональное образование, подтверждаемое присвоением лицу, успешно прошедшему итоговую аттестацию, квалификации (степени) «бакалавр»;
- высшее профессиональное образование, подтверждаемое присвоением лицу, успешно прошедшему итоговую аттестацию, квалификации «дипломированный специалист»;
- высшее профессиональное образование, подтверждаемое присвоением лицу, успешно прошедшему итоговую аттестацию, квалификации (степени) «магистр».

Мы согласны с мнением С.П. Гришина, что «...в условиях построения правового государства уровень дипломированного специалиста представляется не столько оптимальным, сколько минимальным для члена судейского сообщества. И чем на более высокую ступеньку в иерархии судебных органов хочет подняться претендент, тем выше должен быть уровень освоенной им образовательной программы в рамках подготовки юриста высшей квалификации» [7]. Такая позиция исходит из следующего: «при внимательном рассмотрении содержания основных образовательных программ подготовки бакалавра и специалиста легко заметить, что здесь нет сколько-нибудь серьезных отличий в фундаментальной подготовке выпускников. Разница заключается в том, что при подготовке бакалавра не предусмотрена специализация, т.е. он не изучает тот блок дисциплин, который специалист осваивает на последнем курсе обучения» [7]. Такая разница и является тем камнем преткновения, который вызывает бурные дебаты по поводу соответствия уровня образования и возможности занятия вакантной должности судьи. По нашему мнению, степень бакалавра достаточна для работы следователя, дознавателя, юрисконсульта, специалистов департаментов и комитетов органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления и т.д., но отнюдь не для работы в должности мирового и федерального судьи. Степень магистра очной формы обучения — это тот минимальный стартовый уровень высшего профессионального образования, который должен быть признан основанием для возможности замещения должности судьи, как мирового, так и федерального. При замещении вакантной должности судьи государством должен быть установлен барьер заочному и дистанционному образованию, который может быть преодолен только при условии наличия степени либо кандидата, либо доктора юридических наук. Всякое высшее профессиональное юридическое образование в целом выстраивается по принципу дедуктивного познания, и это неслучайно, потому что студенты получают не только общее представление о системе юриспруденции, но и учатся применять полученные общие теоретические знания для решения практических задач. Научная теория «проявляется в результате трудного поиска сначала простейших эмпирических законов, а затем теоретических законов большей степени общности. Только в конце исследования приходят к основным теоретическим законам. В своей завершенной форме теория представляет собой единую, целостную систему знания, элементы которой — понятия, обобщения, аксиомы и законы — связываются определенными логическими отношениями» [8]. И действительно, «нет ни одной практически трудной, а тем более неразрешимой задачи, источник которой не уходил бы в теорию. И чем труднее дело (юридическое), тем глубже в теории находится его решение» [2].

Так, по справедливому замечанию А.Э. Чернокова, «...основная проблема бытия практической юриспруденции заключается не в отсутствии научного ин-

струментария анализа правовой действительности, а в неумении его применять. Специфика отечественной юридической практики заключается в зримом ее отрыве от научных разработок и прямом пренебрежении ими. В результате и получается рассогласованность между правом как сущим и должным. В среде практиков доминирующие позиции занимает позитивистское правопонимание, причем в наиболее вульгарном варианте, отрицающем вообще какую бы то ни было значимость правовой теории. Можно, видимо, говорить даже о жесточайшем кризисе профессионального правосознания и девальвации профессии юриста. Позитивистское же правопонимание только усиливает этот кризис, отвергая возможность использования в качестве источников права судебную практику, обычаи и доктрину» [9], в том числе и судебных прецедентов Европейского суда по правам человека. Так, например, в теории права в рамках теории юридической ответственности рассматривается принцип однократности применения наказания. Данный принцип означает, что за одно противоправное деяние может быть вынесено только одно наказание. Однако «однократность применения наказания не исключает возможности вынесения «комплексного» решения, например, лишение свободы с одновременной конфискацией имущества и лишением специального права. В любом случае, даже если цели каждого из видов наказания различны, тем не менее, они входят в единое решение одного органа» [10]. Например (Арбитражное дело № А-70-188/29-2007): ИФНС России, осуществляя проверку соблюдения порядка реализации алкогольной продукции обществом с ограниченной ответственностью, обнаружила нарушение ст. 12 Федерального закона от 22.11.1995 г. № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции». В соответствии с п. 3 ст. 20 указанного закона лицензия общества была аннулирована Арбитражным судом по заявлению Лицензионной палаты в связи с нарушением ст. 12 Федерального закона от 22.11.1995 г. № 171-ФЗ. Нарушение выразилось в хранении алкогольной продукции, маркированной старыми акцизными марками, в количестве пяти бутылок на общую сумму пятьсот семьдесят пять рублей. Однако прежде чем передать материалы по данному факту в Лицензионную палату, ИФНС России направила материалы дела по тому же юридическому факту в районный суд, который за то же правонарушение, выразившееся в хранении алкогольной продукции со старыми акцизными марками, признает общество виновным в нарушении ч. 2 ст. 15.12 КоАП РФ и назначает наказание в виде штрафа в размере четырехсот минимальных размеров оплаты труда — сорок тысяч рублей с конфискацией предметов административного правонарушения (пяти бутылок вина на общую сумму пятьсот семьдесят пять рублей). Мы склоняемся к той юридической позиции, которая основана на следующих положениях. По своей природе аннулирование лицензии сходно с административным наказанием, хотя и находится за рамками наказаний, предусмотренных нормами КоАП. Сходство прослеживается в формально-юридическом закреплении объективной стороны правонарушения в рамках ч. 2 ст. 15.12 КоАП РФ и в рамках ст. 12 Федерального закона от 22.11.1995 г. № 171-ФЗ — это деяние, выразившееся в хранении алкогольной продукции, маркированной марками старого образца. Фактически Общество с ограниченной ответственностью за одно противоправное деяние (хранение пяти бутылок, стоимость которых составила пятьсот семьдесят пять рублей) претерпевает лишение государственно-властного характера дважды:

1) по делу об административном правонарушении, где наказание в виде штрафа составило сорок тысяч рублей;

2) в рамках арбитражного судопроизводства ответственность выразилась в виде аннулирования лицензии;

В данном случае юридическая практика, формируемая судом, исходит из того, что возложение ответственности (аннулирование лицензии) в рамках арбитражного судопроизводства, за нарушение ст. 12 Федерального закона от 22.11.1995 г. № 171-ФЗ не относится к разряду двойного наказания за одно противоправное деяние, поскольку аннулирование лицензии — это мера государственного регулирования и контроля [11].

Однако в п. 20 Постановления пленума ВАС РФ от 2 июня 2004 г. сказано, что аннулирование лицензии — это специальная предупредительная мера (а не мера государственного регулирования и контроля, как утверждает суд апелляционной инстанции), которая применяется только в рамках решения административного органа.

Из этого следует, что аннулирование лицензии Арбитражным судом в порядке применения п. 3 ст. 20 Федерального закона от 22.11.1995 № 171-ФЗ является самостоятельным видом юридической ответственности, применяемым в рамках экономического правосудия (а не в рамках решения административного органа).

Федеральный закон от 22.11.1995 № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции» является специальным законом по отношению к КоАП РФ. Это свидетельствует о том, что применению подлежит закон специальный, значит, Общество должно нести ответственность только в рамках специального закона (коллизия права). Однако (раз уж так складывается практика), поскольку общество за правонарушение, выразившееся в хранении алкогольной продукции, маркированной марками старого образца, уже понесло наказание в рамках санкции ст. 15.12 КоАП РФ (общая норма), то наказание в рамках п. 3 ст. 20 (специальная норма) Федерального закона от 22.11.1995 № 171-ФЗ считаем не допустимым к применению, противоречащим принципу однократности юридической ответственности (одно правонарушение — одна ответственность), и принципу юридической силы специального закона.

Суд также не дал юридическую оценку соразмерности наказания за совершенное правонарушение (хранение с целью сбыта алкогольной продукции на общую сумму 575 (пятьсот семьдесят пять) рублей: с одной стороны — административный штраф в размере сорока тысяч рублей и аннулирование лицензии — с другой, и не принял во внимание, что Общество совершает правонарушение впервые. Изложенное свидетельствует о том, что тяжесть (степень общественной опасности) (575 (пятьсот семьдесят пять) рублей) совершенного Обществом правонарушения, с одной стороны, и мера ответственности — с другой, являются несоизмеримыми. В целом очевидно, что формально-юридический подход к разрешению данной категории дел, используемый судом, направлен на противодействие развитию малого и среднего бизнеса и защищает прежде всего интересы государства. В результате такой юридической практики хозяйствующие субъекты несут ощутимые финансовые и иные материальные издержки, вынуждены для дальнейшего развития бизнеса либо приобретать лицензию на общих основаниях, либо регистрировать новое юридическое лицо, что сопряжено с большими финансовыми затратами. Судебная практика по данной категории дел не учитывает рекомендаций Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации; так, в Информационном письме ВАС РФ от 20.12.1999 № С1-7/смп-1341 констатируется, что меры государственного принуждения должны применяться с учетом характера совершенного правонарушения, размера причиненного вреда, степени вины правонарушителя, его имущественного положения и иных существенных обстоятельств. Указанные меры не должны подавлять экономическую самостоятельность и инициативу граждан и юридических лиц, чрезмерно ограничивать право каждого на свободное использование своих способностей и имуще-

ства для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности, а также право частной собственности.

Таким образом, анализ судебной практики по данной категории дел свидетельствует:

1. Методологический подход к разрешению подобной категории арбитражных дел основан на юридическом позитивизме, где правом выступает только закон, созданный государством. Недостаток его основан на формально-юридическом методологическом приеме, который не учитывает всех обстоятельств подобных дел.

2. Судебная практика игнорирует и не применяет принцип однократности наказания.

3. Вопрос, связанный с соразмерностью наказания, вообще не рассматривается.

4. Суд не применяет принцип приоритетного действия специального закона перед общим.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Клеандров М.И. Права человека и право человечества // Обеспечение прав и свобод человека и гражданина: сборник статей по итогам междунар. науч.-практич. конф. Тюмень, 17-19 ноября 2005 г. / Под ред. Г.Н. Чеботарева: В 5 ч. Ч. 1. Тюмень: Издательство ТюмГУ, 2006. С. 24-29.
2. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве: Учеб.-практ. пособие. 3-е изд. М.: Дело, 2002. С. 6.
3. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1995. С. 16.
4. Хапилин А.В. Актуальные проблемы развития судебной системы как условие формирования правового государства // Российский судья. № 12. С. 4-5.
5. Волосникова Л.М. Болонский процесс и европейская система зачетного перевода: Учебное пособие / Предисловие Й. Хальмана. Тюмень: Вектор Бук, 2005. 88 с.
6. Гришин С.П. Образовательный ценз для кандидата в судьи // Российский судья. № 10. 2003. С. 12.
7. Рузавин Г.И. Методология научного познания: Учеб. пособие для вузов. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2005. С. 81.
8. Скловский К.И. Указ. раб. С. 7.
9. Концепции современного правопонимания: М-лы «круглого стола». Санкт-Петербург, 21 декабря 2004 года / Под общ. ред. Р.А. Ромашова, Н.С. Нижник. СПб., 2005. С. 91
10. Головистикова А.Н., Дмитриев Ю.А. Проблемы теории государства и права: Учебник. М.: Эксмо, 2005. С. 606.
11. Постановление апелляционной инстанции Арбитражного суда Тюменской области от 25 мая 2007 г. Дело № А-70-188/29-2007

*Наталья Леонидовна МАРКОВА —
соискатель кафедры конституционного
и муниципального права*

УДК 347.962.23

К ВОПРОСУ О ТРЕБОВАНИЯХ К КАНДИДАТАМ НА ДОЛЖНОСТИ МИРОВЫХ СУДЕЙ

АННОТАЦИЯ. Настоящая статья посвящена анализу существующих точек зрения о требованиях, предъявляемых к кандидатам на должность мирового судьи, а также содержит точку зрения автора по данному вопросу.