

УДК 342.553

Носенко Лидия Ивановна**Некоторые вопросы муниципального
правотворчества: теоретический аспект****Аннотация**

Автором уделено внимание роли прокуратуры в совершенствовании муниципального правотворчества, что впоследствии может повлиять на отмену правовых актов.

Ключевые слова

Прокуратура, муниципальные акты, гражданский процесс.

Правотворчество – это деятельность государственных органов, направленная на усовершенствование законодательства путём принятия новых нормативных правовых актов, изменения или отмены устаревших¹.

Правотворчество в Российской Федерации осуществляется на различных уровнях – федеральном, региональном (субъектов Российской Федерации) и муниципальном.

Нормотворчеством принято именовать процесс создания и генезиса социальных норм².

Не будем касаться рассуждений о теоретическом толковании понятий правотворчества, нормотворчества и законотворчества, хотя в разнице понятийного аппарата кроются особенности правоприменения.

Анализируя Федеральный Закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»³, обращает на себя внимание то обстоятельство, что в его содержании отсутствуют понятия муниципального правотворчества и нор-

1 Википедия. Свободная энциклопедия. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ru.wikipedia.org/wiki> (последнее посещение - 20.08.2011 г.).

2 Там же.

3 Федеральный Закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». [Электронный ресурс] // Правовой справочник Гарант. – СПб.: Гарант, 2009. – CD-диск.

мотворчества, что зачастую приводит к проблемам практической интерпретации. Однако местное самоуправление составляет одну из форм осуществления народовластия, где важная роль принадлежит нормативному способу самоуправления, когда решения муниципального образования облачаются в форму общеобязательного правила поведения – нормативного акта, издаваемого органом местного самоуправления или принимаемого непосредственно населением. Будучи исключенными из системы государственных органов, органы местного самоуправления не могут по своему усмотрению присваивать себе функцию правотворчества абсолютно по всем вопросам, так как считается, что это важнейшая государственная функция. Лишь государство или отдельные его органы могут санкционировать создание органами местного самоуправления правовых норм, порождающих юридические права и обязанности. Общеизвестно, что лишь государство определяет круг вопросов, решения по которым становятся нормативно-правовыми, а также возможный характер юридических последствий таких решений.

В соответствии с Конституцией Российской Федерации⁴ органы мест-

ного самоуправления являются выразителями народного суверенитета, осуществляющего таким образом принадлежащую ему власть. Поэтому нормы, формулируемые органами местного самоуправления в соответствии с их компетенцией, обладают свойством общеобязательности и гарантированности со стороны государства, к тому же в соответствии с Федеральным законом «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»⁵, имеется возможность издавать правовые акты по вопросам местного значения и отдельным государственным полномочиям, переданным муниципальным образованиям. В законе содержится указание на использование правотворческой инициативы, которая принадлежит гражданам. Очевидно, что правовой акт муниципального органа в данном случае выступает как выражение волеизъявления населения муниципального органа. Практически же не всегда представляется воз-

12 декабря 1993 года] // Российская газета. – 1993. – № 237. – Ст. 3.

5 П. 1 ст.17 и ст. 47 Федерального Закона от 06.10.2003 №131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». [Электронный ресурс] // Правовой справочник Гарант. – СПб.: Гарант, 2009. – CD-диск.

4 Конституция Российской Федерации.
[Принята Всенародным голосованием

можным выявить мнение населения, например, по вопросам, связанным с организацией мероприятий различного рода на территории муниципального образования, а также по вопросам управленческо-хозяйственной и иной деятельности. Действительно, не совсем уместно выяснение мнения населения по незначительным вопросам. Хозяйственная деятельность органов местного самоуправления сопровождается необходимостью разработки и реализации властно-управленческих решений. Данное обстоятельство сопряжено с нормативно-распорядительными функциями и необходимостью первичного правового регулирования вопросов, отнесенных к предметам ведения муниципальных образований, которые не могут быть предметом регулирования государственных органов. Кроме этого, необходимость принятия правовых актов зачастую обуславливается обязательностью законодательных предписаний, а также необходимостью обновления норм права и восполнения пробелов в праве. Насколько эффективно муниципальное правотворчество на современном этапе развития нашего государства?

Муниципальные образования в настоящее время обладают самостоя-

тельностью. Законодательство позволяет разрабатывать муниципальные правовые акты в пределах их компетенций. Однако анализ упомянутого Федерального закона⁶ приводит к выводу о том, что государство санкционировало создание органами местного самоуправления только регулятивных норм. Охранительные же предписания, содержащие указания на меры государственного принуждения, например, за правонарушения, т.е. меры ответственности, – сами муниципальные органы устанавливать, как правило, не могут. Нельзя не учитывать, что характер правотворческих решений местного самоуправления также очень ограничен законодательством. В силу прямого указания норм Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» эти решения общеобязательны только для субъектов, находящихся на территории муниципального образования. Поэтому возможные решения ограничены по территориально-субъектному признаку.

6 Ст. 43, 44 Федерального Закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». [Электронный ресурс] // Правовой справочник Гарант. – СПб.: Гарант, 2009. – CD-диск.

Поскольку нами затронуты вопросы самостоятельности в правотворческой деятельности муниципальных образований, хотелось бы сразу обратить внимание на те изменения, которые произошли в результате утверждения Закона Оренбургской области «О внесении изменений в закон «Об областном регистре муниципальных нормативных правовых актов»⁷, принятый 17 августа 2011 года. Изменения обусловлены невозможностью влияния извне на правотворческую деятельность муниципальных органов, и в некотором роде незаконностью обязательных указаний, связанных с необходимостью изменений муниципальных норм со стороны органов государственной власти. Высший исполнительный орган государственной власти субъекта Российской Федерации вправе лишь предложить органу местного самоуправления, выборному или иному должностному лицу местного самоуправления привести в соответствие с законодательством Российской Федерации изданные ими

правовые акты в случае, если указанные акты противоречат Конституции Российской Федерации, Федеральным законам и иным нормативным правовым актам Российской Федерации, конституции (Уставу), законам и иным нормативным правовым актам субъекта Российской Федерации, а также вправе обратиться в суд. Законом Оренбургской области «О внесении изменений в Закон Оренбургской области «Об областном регистре муниципальных нормативных правовых актов» абзацы второй, третий части третьей статьи шестой решено признать утратившими силу, из чего следует, что исполнительный орган государственной власти, как и многие другие органы, не станут вмешиваться в самостоятельную правотворческую деятельность муниципальных органов. Многочисленные же Рекомендации, имеющие место с их стороны, в том числе и по вопросам антикоррупционности некоторых положений акта, обязательными не являются, что означает добровольность их исправления. При таком положении дел очень важно, чтобы правовые акты муниципальных органов изначально, детальнейшим образом были проверены на антикоррупционность. Кроме этого, думается, что в новых условиях правоохрани-

7 Закон Оренбургской области «О внесении изменений в закон «Об областном регистре муниципальных нормативных правовых актов» от 17.08.2011. [Электронный ресурс] // Правовой справочник Гарант. – СПб.: Гарант, 2009. – CD-диск.

тельным органам следует отслеживать и вести учет имеющих место рекомендаций и подвергать анализируемые акты дополнительным прокурорским проверкам, выявляя мотив отсутствия реагирования на рекомендации со стороны муниципальных органов, принявших правовой акт.

О муниципальном правотворчестве, антикоррупционности норм права, их регистрации и т. д. говорят немало, однако хотелось бы глубже исследовать данный вопрос. При серьезном практическом отношении к рассматриваемому вопросу со стороны различных структур почему все же проявляются элементы коррупции в муниципальных органах? Исследуя проблему глубже, считаем, что особое внимание следует уделить субъектам правотворчества. Субъектами муниципального правотворчества выступают органы государственной власти Российской Федерации и ее субъектов, органы местного самоуправления и население муниципальных образований, причем муниципальное правотворчество имеет определенное назначение, к которому относится создание правовой нормы и достижение цели, конкретно стоящей перед субъектом правотворчества⁸.

Обращаем внимание на то обстоятельство, что содержание муниципального правотворчества складывается из последовательно осуществляемых организационных действий, образующих в своей совокупности то, что называют правотворческим процессом, что включает в себя, прежде всего, изучение и анализ различных явлений и процессов в сфере ведения местного самоуправления, которые требуют правовой регламентации. Затем определяется орган или иной субъект, правомочный на принятие того или иного правового акта в сфере местного самоуправления. Далее происходит прогнозирование правотворческой деятельности, планирование правотворческих работ. Подготавливается проект нормативного акта, обсуждается, принимается, публикуется. По мере необходимости происходит толкование правовых актов, оценка эффективности действия нормативных актов и т. д. Исходя из рассматриваемого следует, что круг субъектов, участвующих в муниципальном правотворчестве, достаточно широк. В обозначенном, на наш взгляд, отсутствует положительный момент, поскольку в таких условиях

ганизации местного самоуправления в Российской Федерации». [Электронный ресурс] // Правовой справочник Гарант. – СПб.: Гарант, 2009. – CD-диск.

8 Федеральный Закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах ор-

затруднена возможность привлечения к различного рода ответственности за умышленное нарушение или халатное несоблюдение законодательной техники. Да и разграничение мотивации каждого участника достаточно проблематично. Как бы законодатели не старались говорить о том, что главным субъектом правотворчества выступает население муниципального органа, поскольку от его имени и в его интересах принимаются муниципальные акты, мы не совсем будем правы, поскольку существуют представительные органы, должностные лица, наделенные законодательством и должностными инструкциями и полномочиями на принятие правовых актов. Выходит, что основным субъектом принятия и зачастую исполнения муниципальных актов выступает муниципальный служащий. 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 бюджета⁹.

9 Ст.10. Федерального Закона «О муниципальной службе» [Электронный ре-

Муниципальный служащий является основным субъектом правотворчества. Казалось бы, как это обстоятельство может повлиять на качество муниципальных актов и на их антикоррупционность? На наш взгляд, напрямую. При данных обстоятельствах следует обратить внимание на факультативное, на первый взгляд, направление – мотивацию.

Под мотивацией следует понимать побуждение к действию; динамический процесс физиологического и психологического плана, управляющий поведением человека, определяющий его направленность, организованность, активность и устойчивость; способность человека деятельно удовлетворять свои потребности¹⁰.

Что, если не мотивация, движет человеком всю его сознательную жизнь? Ею определяется выбор и применение способностей, направление профессиональной подготовки и трудовой деятельности. Что лежит в основе выбора сферы «Муниципальная деятельность»? Каждый человек определяет свои приоритеты. Кого-то

сурс] // Правовой справочник Гарант. – СПб.: Гарант, 2009. – CD-диск.

10 Википедия. Свободная энциклопедия. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ru.wikipedia.org/wiki> (последнее посещение - 20.08.2011 г.).

прельщает специальный, достаточно высокий статус муниципального служащего, другой человек считает нужным самореализоваться в управленческой деятельности. И таких интересов можно определить сколько угодно. При этом следует учитывать психологическую сущность человека. Мы с детства знаем поговорку «человек ложку мимо рта не пронесет», что в медицине считается физиологической действительностью и абсолютной нормой, но обозначенное словосочетание часто подвергается и иному толкованию, могущему иметь отношение к злоупотреблениям, в том числе и в сфере профессиональной деятельности. Касаясь профессиональной деятельности, считается, что для удовлетворения естественных человеческих потребностей работнику достаточно заработной платы, выплаченной ему в соответствии с количеством и качеством затраченного труда. В сфере муниципальной службы главное, чтобы на этапах формирования и реализации правовых норм не закрался мотив, направленный на коррупционное поведение у должностных лиц. Когда субъект правотворческой деятельности сформировал в себе девиантную мотивацию, в дальнейшем вполне может появиться правовой акт с дефек-

тами возможного правоприменения. В основе появления дефектных правовых актов лежит зачастую прямой умысел. Несомненно, в таких ситуациях представлено огромное поле для правоохранительной деятельности, которую практически осуществляют органы прокуратуры. Не хотелось бы сразу говорить о санкциях, в связи с чем в последнее время правомерно возникает широко обсуждаемое мнение о необходимости введения дополнительных должностей муниципальной службы, связанных с анализом правовых актов и их проверкой на предмет антикоррупционности. В реестре муниципальных должностей в Оренбургской области все должности строго предусмотрены законом. Муниципальные органы самостоятельно не имеют право расширить круг должностей, которые в Областном реестре не предусмотрены. Практически возможно ввести новые должности и на местах лишь расширив на областном уровне перечень муниципальных должностей. Предложение о введении новой муниципальной должности, связанной с антикоррупционной проверкой муниципального акта, на наш взгляд, имеет определенный смысл, однако следует учитывать расходы, которые повлечет нововведение, и на-

сколько экономически оправдан такой подход. Человек, занимающий должность антикоррупционного эксперта, должен быть не просто хорошим работником, но и иметь широкий спектр правотворческой деятельности, иметь богатую практическую работу, связанную с анализом правовых актов. Что касается крупных городов, проблема ограничивается лишь экономической эффективностью. Например, в администрациях работают грамотные юристы, и предварительную антикоррупционную экспертизу фактически проводят именно они. А как быть с мелкими муниципальными образованиями? Оправдано возникает следующий вопрос – где набрать квалифицированные кадры для всех муниципальных образований? Позволю себе предположить возможные затруднения. Во-первых, не во всех муниципальных образованиях есть юристы, во-вторых, чтобы проводить антикоррупционные проверки, нужно быть более чем грамотным специалистом, имеющим богатейший опыт практической работы.

Следующей проблемой, возможно, на наш взгляд, признать, не всегда правильное, не всегда по целевому назначению и с верным толкованием содержания применение право-

вых норм. Такое возможно также по различным причинам. Как мы понимаем, мир далек от совершенства, что распространяется и на правовые акты. Абсолют – категория философская, в действительности всегда найдется что-то подозрительное, сомнительное, вызывающее вопросы. Возвращаясь к вопросу о субъектах и, в некотором роде, их мотивации, следует отметить, что некоторые должностные лица при реализации правовых актов не заметят несовершенства, другие предпочтут не вмешиваться в процесс устранения недостатков, дабы не усложнять себе жизнь. Третьи же попытаются затронуть несовершенство правового акта. Возникает вопрос, кто и с какой целью использует несовершенство правового акта. По нашему мнению, большую роль в этом вопросе играет та же мотивация. Кто-то из должностных лиц будет стараться совершенствовать законодательные акты, другие же захотят насытить свою реальную действительность любым способом за счет проблем, имеющих место в правотворчестве. Следовательно, в первом и во втором случае, речь должна идти о том, что у муниципальных служащих в основе своей профессиональной деятельности должна быть мотивация, на-

правленная на соблюдение интересов государства и населения того муниципального органа, в чьих интересах они исполняют свои трудовые обязанности.

Следует учесть, что муниципальный служащий, как и государственный гражданский, является лицом ВЛАСТИ в глазах простого гражданина, то есть какое лицо – такая и власть. Считаю, что в реальной действительности следует более ответственно подходить к формированию кадрового потенциала с целью исключения «кумовства» при занятии должностей муниципальной службы. В законе «О муниципальной службе в РФ» напрямую запрещено занятие муниципальных должностей лицами, состоящими в близком родстве, свойстве, если при исполнении должностных обязанностей они непосредственно подчинены друг другу¹¹.

Проверить непосредственное подчинение можно по должностным инструкциям. Но в крупных муниципальных образованиях можно найти массу должностей, исключаящих непосредственное подчинение друг другу, но вполне приличных для занятия

их своими родственниками. Согласитесь, не совсем правильный подход. Муниципальные должности, как и государственные гражданские, являются одними из самых ответственных, занимать которые должны самые достойные граждане, способные качественно осуществлять профессиональную деятельность, прошедшие большую школу жизни, имеющие состоявшееся мировоззрение, глубоко сложившуюся гражданскую позицию, могущие отстаивать собственную точку зрения. Для правильного проведения конкурса с последующим занятием должности считаю возможным включать в состав конкурсных комиссий представителей прокуратуры и независимых экспертов, так как данное нововведение отобьет охоту злоупотреблений при проведении конкурсных отборов.

Далее заметим, что одним из публично обсуждаемых предложений по нашей теме выступает мнение о необходимости законодательного закрепления участия прокурорских работников в правотворческой деятельности органов местного самоуправления. Предложение заслуживает пристального внимания, однако мало где предложены конкретные формы такого участия, что существенно за-

11 Ст. 13 Федерального Закона «О муниципальной службе» ст.10. [Электронный ресурс] // Правовой справочник Гарант. – СПб.: Гарант, 2009. – CD-диск.

трудняет практическую реализацию интересного предложения. Предположим участие работников прокуратуры в деятельности рабочих групп по созданию муниципальных актов. Данное предложение, на наш взгляд, вполне оправдано теоретически. Каковы же возможные проблемы при практической реализации? При законодательном закреплении данного предложения все правовые акты необходимо разрабатывать группой лиц. Затрудняюсь ответить, насколько это оправдано, и как решать данную проблему в сельских поселениях, где глава сельского поселения возглавляет сразу несколько направлений, что, заметим, не противоречит 131 Федеральному Закону¹².

Практически же получается, что прокурор должен выезжать к главе администрации всякий раз, как только речь заходит о правотворчестве? Согласитесь, не совсем удобно... Безусловно, прокуратура не устраняется от анализа муниципальной правотворческой деятельности. Практика говорит нам о предварительном согласовании

ряда нормативных актов с прокуратурой, но чаще антикоррупционно-му анализу подвергаются принятые нормы права. На наш взгляд, чтобы избежать потенциальных проблем на этапе формирования правовых норм, необходимо законодательно закрепить процедуру обязательного предварительного согласования правовых актов с прокуратурой. Данное обстоятельство позволило бы избежать последующих нареканий со стороны правоохранительных органов.

Следующее, чему хотелось бы уделить внимание, – это качество правотворческой техники. Конечно же, когда мы говорим о крупных муниципальных образованиях, здесь все более спокойно, работают грамотные кадры, имеющие специальную подготовку. Что же касается небольших муниципальных образований, все может стать гораздо сложнее. Отсутствие специального юридического образования глав, например, сельских поселений, недостаточность практической правотворческой работы, отсутствие грамотных юристов с богатым опытом работы не могут стать хорошим подспорьем в подготовке качественного муниципального акта, отвечающего всем правилам законодательной техники. Чтобы устранить проблем-

12 Федеральный Закон от 06.10.2003 №131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». [Электронный ресурс] // Правовой справ. Гарант. – СПб.: Гарант, 2009. – CD-диск.

ные вопросы, достаточно регулярно проводить полноценную профессиональную подготовку муниципальных служащих по вопросам законодательной техники, учитывающей важность соблюдения основных принципов муниципального правотворчества, к которым в настоящее время принято относить и антикоррупционность.

Обучение может быть проведено по отдельным, специально разработанным программам обучения, например, «Муниципальное правотворчество в России». При невозможности внедрения и реализации самостоятельных программ возможно включить вопросы методики правотворчества в реализуемые программы повышения квалификации муниципальных служащих, практически внедряемых на современном этапе различными учебными заведениями. Программы подготовки следует строить на комплексном участии высших учебных заведений с обязательным привлечением практических работников прокуратуры и правового управления, и обязательно психологов. В образовательный процесс стоит активнее внедрять инновационные методики обучения. Безусловно, такие нововведения не смогут за короткий срок сформировать абсолютные спе-

циальные знания. Мы не сможем в одно мгновение устранить все проблемы, сформировать правотворцев, напигованных полной базой юридических знаний, владеющих информацией о существующих проблемах практики применения, однако можно будет наглядно показать структуру правового акта, визуально изложить необходимость соблюдения принципов муниципального творчества.

Следующее, что хотелось бы отметить, — это, безусловно, положительный момент, которым следует признать проведение совместных совещаний-семинаров, на которые приглашаются муниципальные служащие, занимающиеся правотворческой деятельностью, работники прокуратуры, юристы муниципальных образований с привлечением работников ВУЗов. Конкретизируя данное направление, предполагаю, что важны не просто совещания и семинары, которые носят сугубо теоретический характер, интереснее могут стать семинары-совещания, на которых бы обсуждались конкретные ошибки правотворчества, где следует подробно рассматривать, в чем заключается ошибка и что конкретно нужно сделать, чтобы избежать аналогичных ошибок в дальнейшем. Причем, счи-

таю, что семинары должны носить узко-тематическую направленность, вытекающую из имеющих место фактических ошибок и обобщенного их анализа, как в нашем регионе, так и на базе обобщённой Российской практики. Обращаю внимание, что проводить семинары возможно по мере

необходимости, чтобы исключить формальный подход. На такие семинары следует приглашать различные категории должностных лиц муниципальных органов, занимающихся правотворческой деятельностью, чтобы у них была возможность учиться на чужих ошибках и не допускать своих.

Список литературных источников

1. Википедия. Свободная энциклопедия. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ru.wikipedia.org/wiki> (последнее посещение – 20.08.2011 г.)
2. Закон Оренбургской области «О внесении изменений в закон «Об областном регистре муниципальных нормативных правовых актов» от 17.08.2011. [Электронный ресурс] // Правовой справочник Гарант. – СПб.: Гарант, 2009. – CD-диск.
3. Конституция Российской Федерации. [Принята Всенародным голосованием 12 декабря 1993 года] // Российская газета. – 1993. – № 237. – Ст. 3.
4. Федеральный Закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». [Электронный ресурс] // Правовой справочник Гарант. – СПб.: Гарант, 2009. – CD-диск.
5. Федеральный Закон «О муниципальной службе». [Электронный ресурс] // Правовой справочник Гарант. – СПб.: Гарант, 2009. – CD-диск.

Информация об авторе

Носенко Лидия Ивановна; кандидат юридических наук; доцент; завкафедрой гражданского права и процесса юридического факультета Оренбургского государственного университета; e-mail: lidiano@list.ru

Nosenko Lidiya Ivanovna

Some questions of municipal law-making: the theoretical aspect

Abstract

The author pays attention to the role of prosecutors in the improvement of municipal law-making, which could then affect the cancellation of regulations.

Keywords

The prosecutor's office, municipal acts, civil process.

Bibliography

1. Wikipedia. Free encyclopaedia. [Electronic resource]. – Access mode: <http://ru.wikipedia.org/wiki> (last accessed – 8/20/2011)
2. Law of Orenburg region “On amendments to the law “On the regional register of municipal regulations” from 17.08.2011. [Electronic resource] // Juridicial guidebook Garant. – St. Petersburg: Garant, 2009. – CD-ROM.
3. The Constitution of Russian Federation. [Adopted by a popular vote on December, 12, 1993] // Russian newspaper. – 1993. – No. 237. – Art. 3.
4. Federal Law from 06.10.2003 No. 131-FZ “On general principles of local government in Russian Federation”. [Electronic resource] // Juridicial guidebook Garant. – St. Petersburg: Garant, 2009. – CD-ROM.
5. Federal Law “On community service”. [Electronic resource] // Juridicial guidebook Garant. – St. Petersburg: Garant, 2009. – CD-ROM.

Author's data

Nosenko Lidiya Ivanovna; PhD (Law); assistant professor; department head of civil law and litigation law faculty of Orenburg State University; e-mail: lidiano@list.ru