

Редакционный совет

Голенков В.А. д-р техн. наук, проф.,
председатель
Радченко С.Ю. д-р техн. наук,
проф., зам. председателя
Борзенков М.И. канд. техн. наук, доц.,
секретарь
Астафичев П.А. д-р юрид. наук, проф.
Иванова Т.Н. д-р техн. наук, проф.
Киричек А.В. д-р техн. наук, проф.
Колчунов В.И. д-р техн. наук, проф.
Константинов И.С. д-р техн. наук, проф.
Новиков А.Н. д-р техн. наук, проф.
Попова Л.В. д-р экон. наук, проф.
Степанов Ю.С. д-р техн. наук, проф.

Редколлегия

Главный редактор
Астафичев П.А. д-р юрид. наук,
проф.

Члены редколлегии

Аронов Д.В. д-р ист. наук, проф.
Борисов Г.А. д-р юрид. наук, проф.;
Горбань В.С. канд. юрид. наук
Гусева Т.А. д-р юрид. наук, доц.;
Дихтяр А.И. канд. юрид. наук, доц.;
Кантор В.К. д-р филос. наук, проф.
Кара-Мурза А.А. д-р филос. наук, проф.
Комкова Г.Н. д-р юрид. наук, проф.;
Костин Ю.В. д-р юрид. наук, доц.;
Назаренко Г.В. д-р юрид. наук, проф.;
Пашин А.Л. канд. юрид. наук, доц.;
Сизов В.Е. д-р юрид. наук, доц.;
Тычинин С.В. д-р юрид. наук, проф.

Ответственный за выпуск

Коновалова М.А.

Адрес редакции

302020, г. Орел, Наугорское шоссе, 40
(4862) 41-98-07
www.gu-unpk.ru
E-mail: pavel-astafichev@rambler.ru,
nmu@ostu.ru

Зарег. в Федеральной службе
по надзору в сфере связи, информа-
ционных технологий и массовых
коммуникаций.

Свидетельство: ПИ № ФС 77-47353
от 3 ноября 2011 года

Подписной индекс **12002**
по объединенному каталогу
«Пресса России»

© Госуниверситет - УНПК, 2012

Содержание

Исторические основы государства и права

<i>Сафронова Е.В., Кравченко Е.С. А.Л. Блок: к истории потерянной рукописи.....</i>	3
<i>Макуев Р.Х. Отечественная война 1812 года: гибельный поход Наполеона от Немана к Неману</i>	9
<i>Лавицкая М.И. К вопросу о факторах восприятия проблемы применения смертной казни в Российской Федерации.....</i>	16

Права и свободы человека и гражданина

<i>Черников А.Е. Право граждан на доступ к нотариальной деятельности.....</i>	22
<i>Алексеева М.В. К вопросу о возможностях реализации права на доступ к информации в современных российских условиях.....</i>	29

Федерализм и местное самоуправление

<i>Макеев Ю.Н. Соотношение конституционного и договорного способов взаимодействия субъектов федеративных отношений.....</i>	37
<i>Модникова Т.Н. Институт непосредственного решения населением муниципального образования вопросов местного значения в современной России.....</i>	47
<i>Кирсанов Д.В. Сущность устава муниципального образования как муниципального правового акта</i>	55

Публичная власть и гражданское общество

<i>Гуторова А.Н. Деятельность политических партий в условиях представительной демократии.....</i>	63
<i>Гуцев П.Ю. Конституционно-правовое регулирование противодействия коррупции.....</i>	74
<i>Воробьев Д.С. К вопросу о соотношении понятий «безопасность» и «конституционная безопасность».....</i>	81

Гражданское право и процесс

<i>Дихтяр А.И., Кульчиков Д.Е. Ограничения прав на земельные участки сельскохозяйственного назначения на территории единого экономического пространства Российской Федерации, Республики Беларусь и Республики Казахстан.....</i>	86
<i>Донцова Ю.Л. Проблемы договора купли-продажи будущей недвижимой вещи.....</i>	95
<i>Дихтяр А.И., Решетникова О.А. Недействительность договоров аренды земельных участков: сравнительно-правовой анализ законодательства стран - участниц единого экономического пространства.....</i>	104

Лекционные курсы в юридическом институте ФГБОУ ВПО «Госуниверситет - УНПК»

<i>Астафичев П.А. Правовые позиции Конституционного Суда РФ: Реализация конституционного принципа разделения властей на федеральном уровне публичной власти.....</i>	111
--	-----

Contents

The historical foundations of the state and law

<i>Safronova E.V., Kravchenko E.S. A.L. Block: to the history of the lost manuscript.....</i>	3
<i>Makuev R.Kh. The Patriotic war of 1812: a disastrous campaign Napoleon from the Neman to the Neman river.....</i>	9
<i>Lavitskaya M.I. To the question about the factors of perception problem the application of the death penalty in the Russian Federation.....</i>	16

The rights and freedoms of person and citizen

<i>Chernikov A.E. The right of citizens to access to the notarial activity.....</i>	22
<i>Alekseeva M.V. To the question about the possibilities of realization of the right to access to information in the modern Russian conditions.....</i>	29

Federalism and local government

<i>Makeev Yu.N. The ratio of the constitutional and contractual ways of interaction of the subjects of the federative relations.....</i>	37
<i>Modnikova T.N. Institute of direct solution of population the municipality of issues of local values in modern Russia.....</i>	47
<i>Kirsanov D.V. The essence of the Charter of the municipal formation as a municipal legal act.....</i>	55

The public authority and civil society

<i>Gutorova A.N. The activity of political parties in the conditions of representative democracy.....</i>	63
<i>Gutsev P.Yu. Constitutional and legal regulation to counteract corruption.....</i>	74
<i>Vorobyev D.S. To the question of the concepts of «security» and «the constitutional security».....</i>	81

Civil law and process

<i>Dikhtyar A.I., Kulchikov D.E. Limitations rights on land sites agricultural destination on territory common economic space Russian Federation, republic of Belarus and Republic of Kazakhstan.....</i>	86
<i>Donisova Yu.L. Problems of the contract of sale future real thing.....</i>	95
<i>Dikhtyar A.I., Reshetnikova O.A. Nullity contract of lease land plots: comparative legal analysis legislation countries - member single economic space.....</i>	104

Lecture courses in law institute

of State University - Education-Science-Production Complex

<i>Astafichev P.A. Legal positions of the constitutional court of the Russian Federation: the realization of the constitutional principle of separation of powers at the federal level of public authority.....</i>	111
---	-----

Editorial council

Golenkov V.A. *Doc. Sc. Tech., Prof., president*

Radchenko S.Y. *Doc. Sc. Tech., Prof., vice-president*

Borzenkov M.I. *Candidate Sc. Tech., Assistant Prof., Secretary*

Astafichev P.A. *Doc. Sc. Law., Prof.*

Ivanova T.I. *Doc. Sc. Tech., Prof.*

Kirichek A.V. *Doc. Sc. Tech., Prof.*

Kolchunov V.I. *Doc. Sc. Tech., Prof.*

Konstantinov I.S. *Doc. Sc. Tech., Prof.*

Novikov A.N. *Doc. Sc. Tech., Prof.*

Popova L.V. *Doc. Sc. Ec., Prof.*

Stepanov Y.S. *Doc. Sc. Tech., Prof.*

Editorial Committee

Editor-in-chief

Astafichev P.A. *Doc. Sc. Law, Prof.*

Member of editorial board

Aronov D.V. *Doc. Sc. Hist., Prof.*

Borisov G. A. *Doc. Sc. Law, Prof.*

Gorban V.S. *Candidate . Sc Law*

Guseva T.A. *Doc. Sc. Law, Assistant Prof.*

Dikhtyar A.I. *Candidate Sc. Law,*

Assistant Prof.

Kantor V.K. *Doc. Sc. Philos., Professor*

Kara-Murza A.A. *Doc. Sc. Philos.,*

Professor

Komkova G. N. *Doc. Sc. Law, Professor*

Kostin Yu.V. *Doc. Sc. Law,*

Assistant Prof.

Nazarenko G.N. *Doc. Sc Law, Professor*

Pashin A.L. *Candidate . Sc Law,*

Assistant Prof.

Sizov V.E. *Doc. Sc. Law, Assistant Prof.*

Tychinin S.V. *Doc. Sc Law, Professor*

Responsible for edition

Konovalova M.A.

Address

302020 Orel,

Naugorskoye Chaussee, 40

(4862) 41-98-07

www.gu-unpk.ru

E-mail: pavel-astafichev@rambler.ru,

nmu@ostu.ru

Journal is registered in Federal Service for Supervision in the Sphere of Telecom, Information Technologies and Mass Communications

ПИ № ФС 77-47353

from 03.11.2011

Index on the catalogue of the «Pressa Rossii» 12002

ИСТОРИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 342 (09)

Е.В. САФРОНОВА, Е.С. КРАВЧЕНКО

А.Л. БЛОК: К ИСТОРИИ ПОТЕРЯННОЙ РУКОПИСИ

Статья представляет собой попытку реконструкции потерянной рукописи докторской диссертации Александра Львовича Блока (1852-1909) - талантливого ученого-государствоведа, профессора и декана юридического факультета Императорского Варшавского университета. Статья написана на основе анализа воспоминаний современников А.Л. Блока (учеников и коллег), эпистолярного наследия и архивных материалов, многие из которых впервые вводятся в научный оборот.

Ключевые слова: Александр Львович Блок, государствовед, Варшавский университет, докторская диссертация, классификация наук.

В этом году исполняется **160 лет** со дня рождения **Александра Львовича Блока** (1852-1909) – талантливого ученого-государствоведа, одного из основоположников социологически ориентированной школы правоведов, профессора и декана юридического факультета Варшавского университета, философа, человека «аристотелевской эрудиции», отца русского поэта А.А. Блока.

Сегодня, к сожалению, имя этого незаурядного ученого, чьи труды в 80-е годы XIX века вызвали острые научные дискуссии, несправедливо забыто, главный труд, в котором он предпринял попытку создать целостную философскую систему, построенную на оригинальной классификации наук, до сих пор не найден. Александр Львович Блок в памяти потомков только как герой выдающейся поэмы «Возмездие» и вспоминают о нем в связи с именем великого сына.

В данной статье хотелось бы остановиться на истории потерянной рукописи – докторской диссертации А.Л. Блока. Авторы статьи предприняли попытку найти ее, но увидели лишь отголоски титанической работы над ней. Отчет об этом научном поиске составляет предмет данной публикации.

Работа, над которой профессор Блок трудился большую часть жизни, не была посвящена сугубо юридическим вопросам. «Вообще, – вспоминал его ученик Е.В. Спекторский, – он не любил юриспруденции» и «задыхался в холодной, разряженной атмосфере чисто правовых понятий». В главном труде своей жизни Александр Львович предстает маститым философом, пытавшимся создать целостную философскую систему, построенную на оригинальной классификации наук. В центре его систематики была государственная наука, называемая им политикой и понимаемая более широко, чем государственное право, с которым была связана его профессиональная жизнь.

Александр Львович, - вспоминал его коллега по Варшавскому университету профессор В.В. Есипов, – «писал труд, который, по его мнению, должен был произвести переворот в истории науки», «по существу он стремился создать какое-то высшее философское учение, которое бы объединило бы всю тогдашнюю науку, подняло ее на высшую ступень».¹ По выражению Е.В. Спекторского, Блок отдал своей книге большую часть жизни, работая над ней, «как Платон над «Политиею» или Гете над «Фаустом».²

О напряженной работе Блока над диссертацией свидетельствовал и профессор Н.И. Кареев. «С Блоком, – вспоминал он, – в варшавские годы я был довольно близок, но потом потерял его из виду, когда он, говорят, приблизился к типу обрусителей. Блок был интерес-

¹ Березарк И.Б. Отец Александра Блока // Русская литература. 1977. № 3. С. 190.

² Спекторский Е.В. Александр Львович Блок, государствовед и философ. Варшава, 1911. С. 64-65.

ный собеседник, любивший серьезные научные разговоры, очень часто приходивший ко мне пофилософствовать»,³ долгое время он «работал над докторской, которую собирался назвать «коренные вопросы политики», но она так и осталась не напечатанной. ... Блок, – отмечал Кареев, был очень интересный вдумчивый и остроумный собеседник, и я разговоры с ним очень любил».⁴

Исследование А.Л. Блока, по воспоминаниям Е.В. Спекторского преследовало две цели - во-первых, обосновать и доказать предложенную им классификацию наук; во-вторых, выяснить специальную роль государственной науки (политики) среди других наук.⁵

Основу работы составила оригинальная систематика наук. В доказательстве нуждалась, прежде всего, парадоксальность основной идеи, предполагающей, «что гуманитарные знания конкретнее и даже точнее знаний не только естественныхнаучных, но и математических», и подчеркивающей «антропоморфизм и социоморфизм негуманитарных знаний».⁶

А.Л. Блок пытался обосновать свои ключевые идеи «не путем априорных соображений, а строго эмпирически и исторически», основываясь на опыте исторических наук. При этом любимым приемом ученого был поиск подтверждающих фактов не столько у союзников его идеи, сколько у ее противников. «Он торжествовал, – вспоминал Спекторский, – когда ему удавалось подтвердить объективную правильность своей схемы при посредстве подлинных слов и обмолвок таких авторов, их вольных и особенно невольных отступлений от своих собственных теорий и методологических намерений».⁷

Для того, чтобы понять классификацию наук А.Л. Блока, необходимо иметь ввиду, отмечал Е.В. Спекторский, что, во-первых, он «был строгим эмпиристом», считавшим настоящим знанием только такое, которое основано на реальном опыте «без каких бы то ни было вспомогательных гипотез»; во-вторых, «во всякого рода обобщениях и отвлечениях он видел не столько торжество и полноту научного познания, сколько его поражение и бедность, доказательство невозможности охватить конкретный мир индивидов во всем специфическом своеобразии каждого из них» и, поэтому, отказывался признавать естественнонаучные знания «наиболее полным и в научном отношении совершенным типом науки». В третьих, ключевым тезисом Блока явилось обоснование идеи, что гуманитарные науки – это науки онтологические, науки о не о должном, а о сущем, описывающие, а не предписывающие.⁸

В стремлении человечества к самопознанию и познанию окружающего мира А.Л. Блок видел два возможных варианта. Первый – «от мира к человеку», состоял в постижении внешней физической природы. Другой – «от человека к миру», предполагал человеческое самопознание необходимой предпосылкой всех дальнейших знаний. Вторым путем, по которому идут гуманистические науки, Блок считал более надежным, приводящим к достоверным знаниям.

Последовательность гуманитарных наук в классификации А.Л. Блока определялась постепенным расширением изучаемого круга объектов. Только обогатившись в достаточной степени опытом гуманитарного знания «научная мысль, – полагал он – может пытаться выйти уже за пределы человеческого мира и более или менее удачно проникать в мир физический». Прогресс наук, по его мнению, происходил не прямолинейно, а в виде круговорота или спирали. Поэтому дальнейшее движение науки было возможно только путем «возвращения к первоисточникам науки и повторного прохождения уже пройденных путей, но конечно с непрерывным их расширением и углублением».⁹ Блок представлял «взаимную связь и развитие наук, – отмечал Е.В. Спекторский, – в виде восходящей спирали с непрерывно расширяющимся радиусом».¹⁰

³ Кареев Н.И. Прожитое и пережитое. Ленинград: Издательство Ленинградского университета, 1990. С. 169.

⁴ Там же. С. 331.

⁵ Там же. С. 65.

⁶ Там же.

⁷ Спекторский Е.В. Александр Львович Блок, государствовед и философ. Варшава, 1911. С. 64-65.

⁸ Там же. С. 47.

⁹ Там же. С. 48-49.

¹⁰ Там же. С. 49.

Масштаб замысла не позволил А.Л. Блоку довести начатое до конца. При всей своей эрудиции он вынужден был погрузиться в изучение далеких от него дисциплин – математики, физики, психологии, чтобы доказать превосходство гуманитарных знаний над естественными. Процесс затянулся. Кроме того, А.Л. Блок, был настоящим «мучеником стиля». Он «долго искал, – вспоминал очевидец событий Е.В. Спекторский, – единственную и настоящую форму для каждой своей идеи»¹¹ и был готов «проводить бессонные ночи над литературную отделкою своих фраз».¹²

Сам А.Л. Блок в письме к своему коллеге профессору Н.И. Карееву, переехавшему из Варшавы в Петербург, сообщал: «пишу больше для потомства и поэтому боюсь спешить».¹³

История с выходом в печать исследования А.Л. Блока весьма туманна. На заседаниях Совета юридического факультета неоднократно обсуждался вопрос о предоставлении профессору Блоку оплачиваемых научных командировок и публикации его рукописей. Так, на заседании Совета юридического факультета 30 ноября 1891 г. заслушивалось прошение «экстр. проф. Блока об исходатайствовании ему ученой командировки в Россию и за границу на летнее вакационное время и четыре месяца – по 1 января 1893 г. с денежным пособием 400 рублей. Эта командировка, - отмечалось в протоколе, - нужна для довершения давно предпринятого г. Блоком научного труда по философской литературе государственного права».¹⁴

Летом 1882 г. Блок посетил Берлин и Париж, где знакомился не только «с научными приемами западных политических теоретиков», но и государственной – «парламентской практикой европейского запада».¹⁵

Впервые прошение А.Л. Блока о разрешении публикации за счет университета первой части рукописи под названием: «Политика в кругу научной мысли. Сравнительно-критическое исследование» объемом 15-20 печатных листов и в количестве 1000 экземпляров обсуждалось на заседании Совета 17 сентября 1893 г. При этом в протоколе заседания сообщалось, что работа предварительно просмотрена профессором Зигелем¹⁶. Факультет поддержал Александра Львовича и принял решение обратиться ходатайством в Совет университета.¹⁷ Разрешение было получено через четыре дня 21 сентября 1893 г.¹⁸ Однако в печати книга не появилась.

По сведениям современников Блока (С.А. Венгерова и Л. Слонимского) в 1885 и 1886 гг., Александр Львович был в достаточно продолжительной заграничной командировке в Вене, в Риме, в Страсбурге, и в Лондоне, где наиболее наглядно проявлялись «религиозные, национальные и экономические усложнения государственной жизни – текущей или исторической».¹⁹

18 января 1897 г. на Совете юридического факультета снова ставился вопрос о предоставлении Блоку оплачиваемой заграничной командировки на срок с 1 июня по 20 августа 1897 г. необходимой «для дополнительных библиотечных изысканий или справок, касающихся приготовленной к печати книги о «политике в кругу научной мысли»».²⁰ Факультет

¹¹ Там же. С. 72.

¹² Там же. С. 10.

¹³ Шеломова С.Б. Письма Блока к Е.В. Спекторскому // Литературное наследство. Александр Блок. Новые материалы и исследования. Т.92. Кн. 2. М.: «Наука», 1981. С. 302.

¹⁴ АРВ. Z. 241. S. 482. K.163.

¹⁵ Слонимский М. Блок А.Л. // Венгерова С.А. Критико-биографический словарь русских писателей и ученых: (От начала русск. образованности до наших дней). Т. III. СПб., 1891. С. 398.

¹⁶ Зигель Федор Федорович (1845 - 1921) – известный отечественный историк права славянских народов; заслуженный профессор по кафедре истории славянских законодательств Варшавского университета; с 1900 по 1905 г.г. и с 1911 г. - декан юридического факультета.

¹⁷ АРВ. Z. 241. S. 482. K.172.

¹⁸ АРВ. Z. 241. S. 12. K.185 od.- 186 od.

¹⁹ Слонимский М. Блок А.Л. // Венгерова С.А. Критико-биографический словарь русских писателей и ученых: (От начала русск. образованности до наших дней). Т. III. СПб., 1891. С. 398.

²⁰ АРВ. Z. 241. S. 482. K. 203.

вновь поддержал прошение Блока, но ни в этом, ни в следующем году книга в печати не появилась.

В 1899 г. «согласно разрешению Совета» (университета) публикация работы Блока «Политика в кругу научной мысли. Сравнительное исследование, выпуск I» (объемом 15-20 печатных листов и в количестве 1000 экземпляров) вошла в план факультетских публикаций на следующий год.²¹ Однако по неизвестным причинам и в 1900 г. издание не состоялось.

В 1901 и 1902 гг. Блок опять находился в длительной заграничной командировке и не присутствовал на заседаниях Совета факультета восемь месяцев с января по 31 августа 1902²², а летом и осенью 1903 г. вновь был в отъезде по научным делам.²³

Руководство университета было осведомлено, что Блок погружен в сложный мыслительный и исследовательский процесс, и ожидало его результатов: публикации книги и защиты на ее основе докторской диссертации. В 1903 г. в письме в министерство ректор Варшавского университета Г.К. Ульянов указывал, что на «беспримечное по количеству собранного материала и по оригинальности замысла исследование из области политической психологии проф. Блок потратил много лет ... В настоящее время он печатает первый выпуск своего капитального исследования о месте политики в кругу наук. Этот выпуск будет касаться только логики и эстетики. Следующий выпуск будет посвящен этике и юриспруденции и только третий выпуск, касающийся политики и социологии, может дать материал к диспуту на степень доктора государственного права. Таким образом, если проф. Блок до сих пор еще не имеет ученой степени доктора своей науки, – отмечал Ульянов, – то только вследствие чрезвычайной обширности задуманного им труда, требовавшей от него огромной затраты сил на изучение и подготовку необходимого для него материала».²⁴

В 1904 г. благожелательность руководства университета, так и не увидевшего видимых итогов, исчезла. В апреле 1904 г. попечитель Варшавского учебного округа обратился к ректору с вопросом: «почему не досмотрено было исполнение профессором Блоком условий, поставленных ему при разрешении в 1901 г. заграничной командировки», и считает ли он «нужным теперь уволить его от службы, как не исполнившего, взятых на себя обязательств».²⁵

К сожалению, не удалось установить, какие именно обязательства взял на себя Блок. Скорее всего, речь шла о защите докторской диссертации, как главном результате научных командировок. Косвенно это подтверждается ответом ректора попечителю учебного округа, названном «По делу о докторизации профессора Блока». В нем отмечалось, что на вопросы руководства о выполнении принятых обязательств, Блок неизменно отвечал, «что он печатает докторскую диссертацию», которая «носит заглавие: «Политика в круговороте философской критики», а по сведениям, собранным ректором на факультете он «продолжал печатание означенной диссертации и в течение прошлого 1903 г.».²⁶

В ноябре 1904 г. на заседании Совета факультета обсуждали вопрос о предстоящих на 1905 г. расходах на издание печатных работ преподавателей, в том числе и рукописи А.Л. Блока, которому планировалось выделить 100 рублей.²⁷ На следующем декабрьском заседании Блок обратился с просьбой «об ассигновании ему из суммы 1905 года добавочно сто рублей на печатание первого выпуска его сочинения «Политика в круговороте философской критики», так как ассигнованная на эту цель в прежние годы сумма в 300 рублей оказывается недостаточной по размерам названного сочинения».²⁸

Однако и этим планам не суждено было сбыться, ни одна из частей книги так и не была опубликована. В последние годы жизни ученого в 1905-1909 гг. ни на заседаниях Совета

²¹ APW. Z. 241. S. 482. K. 329.

²² APW. Z. 241. S. 483. K. 1-12.

²³ APW. Z. 241. S. 483. K. 91 od.

²⁴ РГИА. Ф.733. Оп.151. Д.574. Л. 151 - 152.

²⁵ APW. Z. 241. S. 334. K. 4.

²⁶ APW. Z. 241. S. 334. K.5.

²⁷ APW. Z. 241. S. 483. K.120 od.

²⁸ APW. Z. 241. S. 483. K.126.

юридического факультета ни на заседаниях Совета университета этот вопрос больше не поднимался. В архивных документах Императорского варшавского университета не удалось найти ни самой рукописи, ни отрывков из нее, ни отзыва профессора Зигеля. Ответ на вопрос: почему книга так и не была опубликована, дают только воспоминания близких учеников и колле г. «Исповедуя «религию стиля», – отмечал В.П. Енишерлов, – Блок в конце концов довел рукопись постоянными сокращениями и переделками (добиваясь невозможной в научной работе предельной ритмизации прозы, превращая отдельные страницы в строки, фразы, в слова, а слова в знаки препинания) до такого состояния, что она стала с трудом понятна даже ближайшим ученикам». ²⁹ Она постепенно превратилась в некий шифр, недоступный никому кроме автора. Блоку казалось, вспоминал Е.В. Спекторский, что «читатели должны понимать по одному слову, по одному намеку то, к чему он сам приходил нередко путем долгих размышлений и изучений»; он не замечал, что его работа становилась «все более и более символистической», еще понятной для ближайших учеников, но «уже совершенно недоступной» для широкого круга читателей. ³⁰

Философский труд целой жизни ученого не увидел своих читателей и после смерти его автора. Достоверно не установлено, делались ли попытки опубликования работы А.Л. Блока после его смерти. В книге, посвященной поэту Блоку, В.Н. Орлов указывает, что после смерти Александра Львовича его ученики пытались, но не смогли опубликовать оставшуюся рукопись даже частично. ³¹ Косвенное подтверждение этому есть и у Е.В. Спекторского в работе об его учителе. В 1911 г. (через два года после смерти Блока) Спекторский еще выражал надежду, что «если и удастся вообще опубликовать рукопись, то придется предпочесть более ранние и, значит, в глазах самого автора более несовершенные ее редакции». ³²

Таким образом, упоминания о докторской диссертации А.Л. Блока, которая по воспоминаниям современников должна была «произвести переворот в истории науки» мы находим в воспоминаниях его современников (коллег и учеников), архивных документах Министерства народного просвещения и Варшавского университета, но ни самой рукописи, ни отдельных ее отрывков, ни материалов, представленных к публикации ее частей, найти пока не удалось. Поиск необходимо продолжить не только потому, что она связана с именем отца великого русского поэта, но и потому, что ее автор, по воспоминаниям коллег, пытался создать «высшее философское учение, которое бы объединило бы всю тогдашнюю науку, подняло ее на высшую ступень».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Березарк И.Б. Отец Александра Блока // Русская литература. 1977. № 3.
2. Спекторский Е.В. Александр Львович Блок, государствовед и философ. Варшава, 1911.
3. Кареев Н.И. Прожитое и пережитое. Ленинград: Издательство Ленинградского университета, 1990.
4. Шеломова С.Б. Письма Блока к Е.В. Спекторскому // Литературное наследство. Александр Блок. Новые материалы и исследования. Т.92. Кн. 2. М.: «Наука», 1981. С. 302.
5. Слонимский М. Блок А.Л. // Венгеров С.А. Критико-биографический словарь русских писателей и ученых: (От начала русск. образованности до наших дней). Т. III. СПб., 1891.

Сафронова Елена Викторовна

Белгородский государственный национальный исследовательский университет

Доктор юридических наук

Профессор кафедры теории и истории государства и права

Тел.: 8 (4722) 78-40-26.

E-mail: elena_safronova_2010@mail.ru.

²⁹ Енишерлов В.П. «Жизнь без начала и конца»: За строками «Возмездия» // Интернет-журнал «Наше наследие». 2005. № 75/76 // <http://nasledie-rus.ru>.

³⁰ Спекторский Е.В. Александр Львович Блок, государствовед и философ. Варшава, 1911. С. 73.

³¹ Орлов В.Н. Гамаюн. Жизнь Александра Блока. М.: «Известия», 1981.

³² Спекторский Е.В. Александр Львович Блок, государствовед и философ. Варшава, 1911. С. 73.

Кравченко Екатерина Сергеевна

Белгородский государственный национальный исследовательский университет

Аспирант кафедры теории и истории государства и права

Тел.: 89205712669.

E-mail: repiahovka@yandex.ru.

E.V. SAFRONOVA, E.S. KRAVChENKO

A.L. BLOK: TO THE HISTORY OF THE LOST MANUSCRIPT

Clause represents attempt of reconstruction of the lost manuscript of the thesis for a doctor's degree of Alexander Lvovich Blok (1852-1909) - the talented scientist, the expert in sphere of the state law, the professor and the dean of a faculty of law of Imperial Warsaw university. Clause is written on the basis of the analysis of memoirs of contemporaries of A.L.Blok (pupils and colleagues), an epistolary heritage and archival materials, many of which for the first time are entered into a scientific turn.

Keywords: Alexander Lvovich Blok, the state law, the Warsaw university, the thesis for a doctor's degree, classification of sciences.

BIBLIOGRAPHY

1. Berezark I.B. Otec Aleksandra Bloka // Russkaja literatura. 1977. № 3.
2. Spektorskij E.V. Aleksandr L'vovich Blok, gosudarstvoved i filosof. Varshava, 1911.
3. Kareev N.I. Prozhitoe i perezhitoe. Leningrad: Izdatel'stvo Leningradskogo universiteta, 1990.
4. Shelomova S.B. Pis'ma Bloka k E.V. Spektorskomu // Literaturnoe nasledstvo. Aleksandr Blok. Novye materialy i issledovanija. T.92. Kn. 2. M.: «Nauka», 1981. S. 302.
5. Slonimskij M. Blok A.L. // Vengerov S.A. Kritiko-biograficheskij slovar' russkih pisatelej i uchenyh: (Ot nachala russk. obrazovannosti do nashih dnejj). T. III. SPb., 1891.

Safronova Elena Viktorovna

NIU «BSU»

Doctor of legal Sciences

Professor of the Department of theory and history of state and law

Tel.: 8 (4722) 78-40-26.

E-mail: elena_safronova_2010@mail.ru.

Kravchenko Ekaterina Sergeevna

NIU «BSU»

Post-graduate student of the Department of theory and history of state and law

Tel.: 89205712669.

E-mail: repiahovka@yandex.ru.

Р.Х. МАКУЕВ

ОТЕЧЕСТВЕННАЯ ВОЙНА 1812 ГОДА: ГИБЕЛЬНЫЙ ПОХОД НАПОЛЕОНА ОТ НЕМАНА К НЕМАНУ

Причиной противоречий, охвативших мир на границе двух веков (конец XVIII в и начало XIX в), как всегда или почти как всегда, были экономические интересы, все больше усугубляемые неумеренными аппетитами участников мировой политики. Автор считает, что не только континентальная блокада была причиной того, что Великая армия Наполеона в июне 1812 г. подошла к Неману и ждала сигнала к вторжению в Россию. Противоречия и обусловленные ими причины имели более давнее прошлое, глубокие корни и более широкий диапазон, нежели недовольство и раздоры сторон вокруг режима соблюдения договоренностей по обеспечению континентальной блокады. Фактически речь шла о противоборстве старого, уходящего, но не желающего терять надежды на будущее, нередко все еще демонстрирующего молодой задор в лице своих императоров и их окружения, и неумолимо разрастающимся и расцветающим капиталистическим новым.

Ключевые слова: *вопросы войны и мира; агрессия; внешняя политика.*

1. На долгом пути к войне: фактории и человеческий фактор

Заново изучая литературу об Отечественной войне России начала второго десятилетия XIX века, невольно думаешь о дне сегодняшнем. И ассоциируешь наполеоновскую Францию с его неустойчивыми союзниками, например США, с ее более или менее устойчивыми союзниками, интегрированных в единый военный блок – НАТО. Конечно, военных рисков сегодня значительно больше и, чтобы своевременно и адекватно на них отреагировать, «нужно научиться смотреть за горизонт, оценивать характер угроз на 30-50 лет вперед».³³ Безусловно, без мобилизации науки, научного сообщества такую задачу не решить. Но, чтобы верно оценить увиденное за горизонтом, необходимо хорошо знать прошлое, хотя бы на тысячу лет в ретроспективу. Яркое, героическое и с немалой горечью место в этом прошлом занимает победа России в Отечественной войне 1812 года. Изучая ее, мы, разумеется, прежде всего, отдаем дань уважения и восхищения своим предкам, героям той войны. Кроме того, извлекаем и уроки, которые помогают нам лучше и точнее понимать сегодняшнее и видеть завтрашнее. Без этого невозможно быть готовыми к любым военным вызовам сложившейся архитектуры нового миропорядка, отражающего сущность современной стадии процесса глобализации.

Причиной противоречий, охвативших мир на границе двух веков (конец XVIII в и начало XIX в), как всегда или почти как всегда, были экономические интересы, все больше усугубляемые неумеренными аппетитами участников мировой политики. Однако следует напомнить, что не все разделяли такую точку зрения на причины войны. Есть, например, и те, кто думает, что если бы Александр I выдал бы свою сестру замуж за Бонапарта, то угроза войны была бы отведена. Но это заблуждение. Убедиться в этом будем иметь еще достаточно возможностей. О глубине кризиса в отношениях между Францией и Россией говорит тот факт, что Россия напрямую участвовала в пяти из семи коалиций против Франции, а первой коалиции оказывала активное содействие. Не мог остаться без внимания заключенный в конце 1795 года между Россией, Англией и Австрией антифранцузский тройственный союз. Никак не мог побудить к дружескому расположению и захват в 1797 году Наполеоном Мальты. За ним последовало вполне ожидаемое объявление войны Павлом I Франции. Обстоятельства и плюс намерения Наполеона I упорно тащили дело к войне. И Александр I, хотя после Эрфурта и был уверен – война неизбежна,³⁴ но все еще надеялся, что «может быть... удастся договориться».³⁵

³³ Путин В.В. Быть сильными: гарантии национальной безопасности для России // Российская газета. 20 февраля 2012 г.

³⁴ Труайя А. Александр I. Северный Сфинкс. М: Изд. Эксмо, 2005. С. 216.

³⁵ Там же. С. 217.

Наиболее убедительно отражена международная экономическая действительность того времени у академика Е.В. Тарле, нашедшая подтверждение и в других источниках, в том числе зарубежных. У него мы находим достаточно доказательств, подтверждающих остроту экономических противоречий между Англией и Францией, сложность положения России, которую континентальная блокада, объявленная Наполеоном I Англии, и вынужденное участие в ней фактически обрекали на разорение.³⁶

При этом французы (от императора до купцов) ставку делали на разрыв Александра I с Англией и уничтожение торговли с нею. К тому же, лелеяли надежду на заманчивую возможность «покупать русские провенансы по произвольно низкой цене».³⁷ Справедливости ради надо сказать, что император французов прилагал определенные призрачные усилия с целью облегчить положение русской торговли, но положение от них не улучшилось. Напротив, оно продолжало ухудшаться.

Однако к 1805 году Россия оказалась между двумя, прессирующими ее экономические и политические интересы, требованиями: требованием англичан восстановить расторгнутый после Тильзита англо-русский торговый договор и императивным зовом французов фанатично строго исполнять блокаду товаров Англии.³⁸ В конечном счете, Наполеон приказывает подготовить ноту для русского посла Куракина, в которой предлагалось указать, что «колониальные товары, которые появились на последней Лейпцигской ярмарке, были туда привезены на 700 повозках из России; теперь вся торговля колониальными товарами идет через Россию. До тех пор, пока английские и колониальные товары будут проходить из России в Пруссию и Германию, и их нужно будет арестовывать на границе, будет вполне очевидно, что Россия не делает того, что надлежит делать, чтобы причинить вред Англии».³⁹ В самой же ноте говорилось, что англичане переправляют свои товары в Россию через Гетеборг и Швецию.

Все иностранные флаги «служат лишь маской для англичан». Как подчеркивает Е.В. Тарле, мысль, что всякий колониальный товар есть английский, становится у Наполеона навязчивой, особенно в 1810-1811 гг. Так строго ставя вопрос перед Россией, сам же Наполеон в 1809-1810 годы стал выдавать разным лицам лицензии для вывоза французских товаров в Англию или куда они хотят с условием ввезти за это, на ту же сумму, колониальные товары во Францию. Такие исключения, конечно, были прямым отступлением от принципов континентальной блокады. Подобные, как теперь сказали бы, двойные стандарты, конечно, не могли не раздражать и возмущать императора Александра I, русских земледельцев и русское купечество. И невнятные объяснения Наполеона о том, что эти лицензии выдаются только для вывоза хлеба и вина, лишь добавляли раздражение. К лету 1811 года в связи с хлебной ситуацией в Англии, Германии и Польше эти нарушения со стороны Франции в интересах своей казны становились более масштабными, т.е. император фактически намеревался делать то, что не хотел позволить совершать ни России, ни вообще континентальной Европе.

Проблемы блокады больше ссорили императоров, чем сближали их. Особенно чувствительный удар по торговле России и Франции нанес Манифест о тарифах от 19 декабря, формально не нарушавший принципов блокады (о чем говорит его 28 параграф), но «...воспрещение и высокое обложение именно тех товаров, которые составляли значительную часть французского импорта в Россию, уже само по себе было тяжелым ударом для Наполеона...».⁴⁰ Гроза между двумя народами и императорами сгущалась. Наполеон приказал сообщить в Россию, что он из-за введенных тарифов воевать не будет, хотя, из-за вынужденно принятых военных мер, они стоили ему 100 млн. франков. В 1811 г. колониальные то-

³⁶ Тарле Е.В. Сочинения. Т. III. М.: Изд. АН СССР, 1958. С. 349-352. 357.

³⁷ Там же. С. 349.

³⁸ Тарле Е.В. Сочинения. Т. III. С. 350, 356, 358.

³⁹ Там же. С. 359.

⁴⁰ Тарле Е.В. Сочинения. Т. III. С. 363.

вары широкой волной хлынули в Россию, потоки которой через ее границы достигли стран Европы.⁴¹

Участились случаи явственного нарушения блокады с русской стороны. Уже никто не верит друг другу. Струна отношений натягивается до предела. Наполеон велит указать Петербургу, что «малейшая видимость мира России с Англией будет сигналом к войне Наполеона с Россией».⁴² Однако экономическая политика уже не могла измениться под натиском дипломатического давления или угроз. Известны слова французского банкира Лафита, сказанные министру полиции, что ничто не может заменить для России «английские фактории. Потери огромны и там они падают на вельмож, а не на народ».⁴³ И понятны настроения и устремления этих вельмож, когда до блокады рубль стоил 3 франка, а к апрелю 1811 г. его стоимость упала до 20 су. Конечно, не надо думать, что противоречия, ведущие к войне, сгрудились исключительно вокруг континентальной блокады. Было и множество других противоречий, как, например, постоянное ущемление суверенитета России, столкновение интересов из-за герцогства Варшавского, несовместимость форм правления, страх монархов перед гением Наполеона. Обе стороны, по мере своих возможностей, уже усиленно готовились к войне и ожидали ее. Итак, война между Россией и Францией – вопрос времени. Натянутая струна где-то треснет и оповестит, как писал Л.Н. Толстой.

Обострению ощущения приближающейся к России войне способствовала цепь событий, имевшие место (с самого начала XIX века), начиная с 1800 г. Неслучайно гениальный полководец А.В. Суворов, находясь в ссылке, продолжал зорко следить за событиями в Европе, считая, видимо, неизбежным столкновение России с буржуазно-республиканской Францией.

Опасения Суворова начали оправдываться. Россия присоединилась ко второй коалиции (1799-1802 гг.) против буржуазно-республиканской Франции. Вспомним и назовем некоторые из них. Французы ожидали интервенцию не только со стороны Англии, Австрии, но и России.⁴⁴ Они не могли забыть, что она входила не только в первую, но и вторую, и третью, и четвертую коалиции, хотя ее выход из второй коалиции привел к распаду этого анти-французского союза. Затем были третья (1805 г.) и четвертая (1806-1807 гг.) коалиции. Первая завершилась аустерлицким разгромом и бегством императоров Франца и Александра I с поля сражения,⁴⁵ на котором оставался Наполеон, озаренный сиянием «солнца Аустерлица».⁴⁶ Четвертую постигла не лучшая участь. Она узнала Йенский разгром прусской армии и крушение Прусского королевства.

Немного позднее (2 июня 1807 г.) под Фридландом была разбита и русская армия. Разгром армий четвертой коалиции привел к подписанию Тильзитского мирного договора, к созданию марионеточного Великого герцогства Варшавского, сохранению урезанной Пруссии из-за «уважения к его величеству императору», - как гласила ст. 4 Тильзитского договора, а также к созданию на отнятых у нее землях королевства Вестфальского. Главное же и беспокойное, видимо, во времена тильзитского восторга одними, унижений и досады другими еще не замечалось, было то, что две империи уже не отделялись друг от друга другими государствами (такowymi не могли считаться королевства и герцогства, созданные Бонапартом, королей и герцогов которых он сам и назначал). Известно, что Наполеон I Александру I предлагал поделить Пруссию: все к востоку от Вислы берет Александр, а к западу – Наполеон.⁴⁷ Граница не прошла по Висле, но опасность нового столкновения от этого не стала меньше, ибо сохранившийся прусский лоскут был способен только раздражать обе стороны друг против друга.

⁴¹ Там же. С. 364-365.

⁴² Там же. С. 366.

⁴³ Там же. С. 366.

⁴⁴ Тарле Е.В. Наполеон. М.: Изд-во «Пресса», 1992. С. 103.

⁴⁵ Там же. С. 190.

⁴⁶ Манфред А.З. Наполеон Бонапарт. Четвертое издание. М.: «Мысль». 1986. С. 433-445.

⁴⁷ Там же. С. 235.

Был еще и Эрфурт, после которого более явно обнаружилась непрочность союза России и Франции. Поводом прозрения была Австрия. Конечно, к числу раздражителей, омрачавших отношения, усиливавших недоверие, допустимо отнести и нежелание в начале 1810 года выдать за Наполеона сестру Александра I, княжну Анну Павловну. Последнее в некоторой степени давало основание думать, что происходит замена франко-русского союза на франко-австрийский. Такое мнение усилило подписание (после договора с Пруссией) 14 марта 1812 г. в Париже франко-австрийского договора, по которому Австрия обязывалась выставить в помощь Наполеону 30 тыс. солдат, за что гарантировалось ей отнять у России Молдавию и Волахию, а Польшу⁴⁸ в пользу Франции.

Как видим, не только континентальная блокада была причиной того, что Великая армия Наполеона в июне 1812 г. подошла к Неману и ждала сигнала к вторжению в Россию. Противоречия и обусловленные ими причины имели более давнее прошлое, глубокие корни и более широкий диапазон, нежели недовольство и раздоры сторон вокруг соблюдения договоренностей по обеспечению континентальной блокады. Фактически речь шла о противоборстве старого, уходящего, но не желающего терять надежды на будущее, нередко все еще демонстрирующего молодой задор в лице своих императоров и их окружения, и неумолимо разрастающимся и расцветающим капиталистическим новым. С высоты современности необходимо подчеркнуть, что цивилизационная Европа и мир поднимались на очередную стадию глобализации. И уже поэтому буржуазная Франция и феодальная Россия не могли не столкнуться. И мы увидели, как они неумолимо шли к этому непосредственному столкновению, к июню 1812 г., к Бородинскому сражению, завершившегося сдачей Москвы и началом заката эпохи Наполеона I.

Разумеется, среди этих противоречий и причин наиболее приоритетными были те из них, которые группировались вокруг неустойчивого соблюдения Александром I континентальной блокады в отношении Англии. Но была и другая причина. Как указывают историки, «есть точные указания», что впервые не только размышлять вслух о войне с Россией, но и изучать этот вопрос Наполеон I начал с января 1811 г., когда ознакомился с новым русским таможенным тарифом, который повышал пошлины на ввоз вин, шелковых и бархатных материй и других предметов роскоши. Наполеон протестовал, но тариф остался.⁴⁹ Основными причинами войны был накал экономических противоречий и нежелание России смириться с ролью вассала Франции. Другой судьбы для нее и не видел Наполеон, считавший, что не далек день, когда он станет властителем мира.

Для этих противоречий мало какое значение имело дружественное расположение друг к другу двух императоров. От них теперь зависело только, когда случится война, но не запрет ее. Здесь даже повод не нужен был.

Но была, если можно так сказать, еще одна глобальная, генерирующая поступки Наполеона, ведущая его как слепого за руку, причина – его мечта об Индии, великой империи от Западной Европы до Ганга и дальше. Он желал неоспоримого величия Франции как мирового центра и видел себя в сиянии лучей ее славы на руинах поверженной Англии.⁵⁰ Ему принадлежат слова о том, что «Александр Македонский достиг Ганга, отправившись от такого же далекого пункта, как Москва. Предположите, что Москва взята, Россия повержена... и скажите мне, разве не возможен тогда доступ к Гангу для армии французов..., а Ганга достаточно коснуться французской шпагой, чтобы обрушилось это здание меркантильного величия».⁵¹ Говоря о «меркантильном величии» он, конечно, имеет в виду Англию.

2. Начало войны и ее эпизоды

⁴⁸ Труайя А. Александр I. Северный Сфинкс. М.: Изд-во Эксмо, 2005. С. 217.

⁴⁹ Тарле Е.В. Наполеон. М.: Изд-во «Пресса», 1992. С. 313. Манфред А.З. Наполеон Бонапарт. Четвертое издание. М.: «Мысль», 1986. С. 584.

⁵⁰ Манфред А.Е. Наполеон Бонапарт. Четвертое издание. М.: «Мысль», 1986. С. 303-304; Кастело Андре. Наполеон. М.: ЗАО Центрполиграф, 2004. С. 635.

⁵¹ Тарле Е.В. Наполеон. М.: Изд-во «Пресса», 1992 г. С. 323.

Неизбежность приближающейся войны в начале 1812 г. ощущалась даже в высказываниях Наполеона. Например, о том, что «у императора Александра дурные советчики» или «не знаю, смогу ли я вас побить, но мы будем драться, это точно»,⁵² а также в явно целенаправленном перемещении императора французов: 6 часов утра 9 мая 1812 г. Наполеон выехал к Великой армии, 16 мая он прибыл в Дрезден, 28 мая в Познань, из которого через Торн направился Данцинг, и оттуда в Кенигсберг, в которых провел недолгое время от 4 до 5 дней. 12 июня он уже был в Литве, в которой (г. Волковышка) подписал приказ по своей армии. В нем говорилось, что «... вторая польская война начата. Первая кончилась во Фриндланде и Тильзите. В Тильзите Россия поклялась в вечном союзе с Францией и клялась вести войну с Англией. Она теперь нарушила свою клятву... Но мир, который мы заключим, будет обеспечен и положит конец гибельному влиянию, которое Россия уже 50 лет оказывает на дела Европы». И 24 июня⁵³ двинул свою армию через Неман.

Видимо, для правильного понимания соотношения сил уже воюющих сторон следует отметить, что из 685 тыс. человек, рассчитанных на войну, он должен был 235 тысяч оставить во Франции и вассальной Германии, а через границу переправить 420 тыс. человек. К этому надо добавить, что армия Наполеона была не равнозначна по составу. Достаточно сказать, что в той массе только 355 тысяч были подданными Франции. Не все были природными французами. Немалую часть из них составляли молодые рекруты, которые никак не были сравнимы с закаленными в боях ветеранами. Разумеется, вполне было понятно, и Наполеон не питал никаких иллюзий, что вестфальцы, саксонцы, голландцы, баварцы и многие другие, не говоря о подневольных австрийцах и пруссаках, не будут за неведомые им цели сражаться в России на смерть. Несколько большую надежду Бонапарт возлагал на поляков, желавших вместо Великого княжества Варшавского видеть Великое Польское государство.

Царь Александр I выезжает из Петербурга в Вильно, чтобы, невзирая на былые неудачи, быть при действующих войсках. У него, действительно, многочисленная, склочная, преимущественно иностранная и во многом бесполезная свита. Эти побитые Наполеоном иностранцы тщеславны, расчетливы, хорошо владеют стратегией интриг, но не войны. Достаточно вспомнить главного авторитета для Александра I, его военного советника – прусского генерала Фуля. Идут совещания и балы. На одном из таких балов Александр I в доме Беннигсена узнает, что Наполеон перешел Неман и движется к Вильно. Конечно, к войне готовились. Русские войска, численность которых может достичь 220 тысяч человек при 942 орудиях, разделены на три армии: первая (127 тыс. человек) под командованием военного министра Барклая-де-Толли; вторая (48 тыс. человек) под командованием генерала Багратиона и третья (43 тыс. человек), командующий которой генерал Торماسов. О численности армий есть и иные данные.⁵⁴ Армия плохо оснащена: солдаты без сапог, в рваном обмундировании, плохо обеспечены продовольствием и соответственно расшатанная дисциплина: имеют место разбой и мародерство.

Стратегии ведения войны тоже нет. Основу стратегии «военных умов» большинства выразил в своем письме к царю московский губернатор Ростопчин. Он, в частности, писал: «У нас надежные тылы. У Вашего государства два могучих защитника – пространство и климат. Русский император грозен в Москве, страшен в Казани, непобедим в Тобольске».⁵⁵ Общее настроение деморализованного «света» – не сражаться. Многие военные также не видят смысла сражаться, так как плохо готовились к войне.⁵⁶ В этом, видимо, повинна и робость императора российского перед императором французов. Александр не раз заявлял: «Я

⁵² Труайя А. Александр I. Северный Сфинкс. М.: Изд. Эксмо, 2005. С. 227.

⁵³ Хроника Отечественной войны 1812 года авторами научных источников дается в различном исчислении – в разнице 12 дней. Например, переход через Неман по большинству источников состоялся 24 июня, а по некоторым 12 июня 1812 года.

⁵⁴ Троицкий Н.А. 1812 г. Великий год России. М. 1988. С. 63.; Военная история: Учебник для высших военно-учебных заведений МО РФ. М.: «Воениздат», 2008. С. 138.

⁵⁵ Труайя А. Александр I. Северный Сфинкс. С. 229.

⁵⁶ Слоон В. Новое жизнеописание Наполеона I. том II. М.: «Алгоритм», 1997. С. 400; Удовак В.А. Воронцов. М.: Молодая гвардия, 2004. С. 71.

не поддаюсь иллюзиям, я знаю, что император Наполеон – великий полководец. Но зато на моей стороне пространство и время... Я не надеюсь восторжествовать над гением и победить его армию».⁵⁷ Но решиться отдать врагу огромные территории без боев и сражений он не мог. Поэтому начал принимать решения. Одно из них – поручение Шишкову составить манифест, объявляющий Отечественную войну. Каким-то образом оживляется работа отдельных институтов, как-то: Государственного совета, Чрезвычайного комитета – подобие Государственного Комитета обороны 1941 г.

Военные действия начались с того, что Наполеон I 24 июня 1812 г. перешел Неман и овладел Вильной, а Барклай-де-Толли отступил к укреплагерю под Дриссой, чтобы прикрыть Петербург.⁵⁸ Но лагерь оказался непригодным к успешным оборонительным сражениям. И план Наполеона на разгром 2-й армии имел все основания на успех. Однако из-за нерадивости невежественного, самонадеянного Вестфальского короля Джерома Бонапарта, не сумевшего выполнить приказ Наполеона выйти наперерез Багратиону, он не был достигнут. Признаваемый Наполеоном лучшим среди русских военных генералов, Барклай-де-Толли сумел ускользнуть от преследователей и спасти свою 2-ю армию от гибели. Войска медленно, неся в живой силе (как французские, так и русские) огромный урон, продвигались к Смоленску. Так, французскую армию буквально косила дизентерия. Например, в баварском корпусе Сен-Сира ежедневная смертность составляла 700-800 человек. Дезертиров тоже хватало.

Было принято решение дать отдохнуть тающей Великой армии уже в Витебске. Объясняют это, во-первых, стремлением дать захваченным русским губерниям административное устройство, во-вторых, отсутствием возможности восполнить убыль, в-третьих, решением от молниеносной войны перейти к затяжной.⁵⁹ Но императора не покидало намерение дать, «порядочное» сражение. И это сражение решено было дать в районе Смоленска. Русские, считавшие, что они перехитрили Наполеона, соединившись под Смоленском, тоже ждали генерального сражения. Только Барклай-де-Толли считал сражение до недопустимости рискованным. В конечном счете, с 17 на 18 августа авангард русской армии двинулся к Москве. Наполеон, прождав до полудня сражения и не дождавшись его, приказал штурмовать Смоленск. Состоялось первое крупное сражение при продвижении Наполеона к Москве.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Манфред А.З. Наполеон Бонапарт. Четвертое издание. М.: «Мысль». 1986.
2. Путин В.В. Быть сильными: гарантии национальной безопасности для России // Российская газета. 20 февраля 2012 г.
3. Слоон В. Новое жизнеописание Наполеона I. том II. М.: «Алгоритм», 1997. С. 400; Удовак В.А. Воронцов. М.: Молодая гвардия, 2004.
4. Тарле Е.В. Сочинения. Т. III. М.: Изд. АН СССР, 1958.
5. Троицкий Н.А. 1812 г. Великий год России. М. 1988 г.
6. Троицкий Н.А. Военная история: Учебник для высших военно-учебных заведений МО РФ. М.: «Воениздат», 2008 г.
7. Труайя А. Александр I. Северный Сфинкс. М: Изд. Эксмо, 2005.

Макуев Руман Харонович

Орловский государственный университет
Доктор юридических наук, профессор,
Заслуженный юрист РФ, академик АВН
Заведующий кафедрой «Теория государства и права»
Тел.: 8 (4862) 41-98-07
E-mail: nmu@ostu.ru

R.Kh. MAKUEV

⁵⁷ Труайя А. Александр I. Северный Сфинкс. С. 223.

⁵⁸ Слоон В. Новое жизнеописание Наполеона I. Том II. С. 339;

⁵⁹ Там же С. 402.

THE PATRIOTIC WAR OF 1812: A DISASTROUS CAMPAIGN NAPOLEON FROM THE NEMAN TO THE NEMAN RIVER

The reason of the contradictions which have captured the world on border of two centuries (the end XVIII in and the beginning XIX), as always or nearly so as always, were the economic interests more increasing aggravated by unlimited appetites of participants of world politics. The author considers, that not only continental blockade caused that Great army of Napoleon in June 1812. Has approached to Neman and waited for a signal to intrusion into Russia. Contradictions and the reasons caused by them had older past, deep roots and wider range, rather than discontent and contentions of the parties around of a mode of observance of arrangements on maintenance of continental blockade. Actually it was a question of an antagonism old, leaving, but doing not wish to lose hopes for the future, quite often still showing young enthusiasm on behalf of the emperors and their environments, both inevitably expanding and blossoming capitalist new.

Keywords: questions of war and peace; aggression; foreign policy.

BIBLIOGRAPHY

1. Manfred A.Z. Napoleon Bonapart. Chetvertoe izdanie. M.: «Mysl'». 1986.
2. Putin V.V. Byt' sil'nymi: garantii nacional'noj bezopasnosti dlja Rossii // Rossijskaja gazeta. 20 fevralja 2012g.
3. Sloon V. Novoe zhizneopisanie Napoleona I. tom II. M.: «Algoritm», 1997. S. 400; Udovak V.A. Vovroncov. M.: Molodaja gvardija, 2004.
4. Tarle E.V. Sochinenija. T. III. M.: Izd. AN SSSR, 1958.
5. Troickij N.A. 1812g. Velikij god Rossii. M. 1988g.
6. Troickij N.A. Voennaja istorija: Uchebnik dlja vysshih voenno-uchebnyh zavedenij MO RF. M.: «Voenizdat», 2008g.
7. Trujaja A. Aleksandr I. Severnyj Sfinks. M: Izd. Jeksmo, 2005.

Makuev Ruman Kharonovich

Orel state University

Doctor of legal Sciences, Professor,

Honored lawyer of the Russian Federation, academician of AMS

Head of the Department of «Theory of state and law»

Tel.:8 (4862) 41-98-07

E-mail: nmu@ostu.ru

М.И. ЛАВИЦКАЯ

К ВОПРОСУ О ФАКТОРАХ ВОСПРИЯТИЯ ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ СМЕРТНОЙ КАЗНИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В статье рассматриваются вопросы восприятия проблемы применения смертной казни в России. Автором выделены политические, идеологические, общественные факторы, в рамках которых формируются государственно-общественные противоречия по исследуемой проблематике. В работе проводится мысль, что восприятие проблемы применения смертной казни выступает в качестве индикатора, определяющего зрелость государства и общества на пути построения демократического правового государства. По мнению автора, окончательное решение по этому вопросу, имеющему большую социальную значимость, может быть принято только путем прямого народного волеизъявления, что и будет примером подлинной демократичности российского общества.

Ключевые слова: смертная казнь; права человека; правовое государство; демократия; гражданское общество.

Рассматривая проблему применения в РФ смертной казни с точки зрения современных научных знаний, необходимо разложить ее на составляющие, выявляющие узловые точки имеющейся проблемы. Для этого мы обозначим основные уровни, на которых формируются государственно-общественные противоречия, связанные с восприятием института смертной казни.

Во-первых, смертная казнь есть проблема политическая. Все история дискурса о необходимости ее правоприменения неизбежно затрагивала вопросы политической власти, так как решения о ее применении формировались, прежде всего, в недрах управляющих страной элит и принимались либо кем-либо единолично, либо группой лиц в кулуарном порядке. Мнение общества либо не учитывалось вовсе, либо принималось к сведению с последующим игнорированием во имя государственной или политической целесообразности. Таким образом, необходимо признать тот факт, что нынешняя разность в оценках между властью и обществом является собой прямое следствие предыдущих взаимоотношений власти и общества по вопросу необходимости смертной казни. Соответственно, развитие ситуации возможно в двух вариантах:

1) Изменение подходов к формированию концептуальных постулатов, характеризующих особенности подходов российского общества к тем или иным проблемам, к чему по факту должна вести программа демократизации и модернизации.

2) Сохранение старых подходов, которые по-прежнему будут вести к принятию ключевых решений без учета мнения общества.

К сожалению, принципиальное решение о смене концепции взаимоотношений между властью и обществом может принять лишь сама властная элита, что опять же вступает в принципиальное противоречие с заявленными принципами демократизации. Поэтому политическая проблема правоприменения смертной казни это, прежде всего, вопрос политической воли ныне правящих элит. Все остальное, с учетом решающего характера фактора политической воли, является скорее вторичными факторами, вытекающими из первопричины.

Во-вторых, смертная казнь есть проблема идеологическая. Проистекает она из мировоззренческого конфликта интересов общего и частного, и формируется, прежде всего, за счет приложения политической воли, оказывающей решающее влияние на общество. В случае совпадения политической воли в рамках идеологического движения с интересами общества, власть и общество достигают по вопросу отмены или необходимости смертной казни общего единства. Такие примеры были в нашей истории в период правления И.В. Сталина, когда жесткая политика центральной власти, направленная на широкое правоприменение смертной казни, находила широкую поддержку и одобрение в обществе. Аналогичная ситуация наблюдалась в начале – середине 90-х годов XX века, когда на волне введения моратория

рия на применение смертной казни было достигнуто некоторое понимание и единство взглядов властей и общества. Такое понимание выливалось в идеологизированные компании, выдвигавшие центральные постулаты вроде «борьбы с врагами народа и вредителями» или же «человеческая жизнь является наивысшей ценностью».

Степень общественной поддержки этих постулатов, носивших догматический характер, и определяла остроту идеологического восприятия проблематики смертной казни.

В-третьих, смертная казнь есть проблема общественная. По мере возникновения и формирования российского общества, вопрос необходимости смертной казни все более волновал передовых представителей общественности и вызывал к жизни первые зачатки общественной дискуссии. В закрытых обществах традиционного типа, к которым относилась Российская Империя и отчасти Советский Союз, настоящая общественная дискуссия по большому счету так и не была проведена. Лишь после развала СССР возникла возможность с учетом нашего богатого исторического опыта оценить важность этой проблемы для общества. Различные аспекты общественного восприятия – социальный, культурный, экономический, морально-этический и другие – формировали у разных групп и отдельных лиц собственные представления и воззрения на проблему смертной казни, что в сумме создавало действенный общественный фон для продвижения дискуссии о необходимости отмены смертной казни. В культурном плане, например, эта дискуссия выражалась в произведениях деятелей русской и советской литературы, например в известной работе Льва Толстого «Не могу молчать»,⁶⁰ где автор с общественно-культурных позиций подверг разгромной критике массовую практику применения смертной казни, а также многочисленные внесудебные расправы, совершаемые во имя укрепления государственной власти. На эту тему выступали не только видные общественные деятели, но и различные организации. Например, московское хирургическое общество в 1906 году прямо выступило против расширения применения смертной казни: «Истязания, пытки и смертная казнь переполнили русскую землю из конца в конец. Ценность человеческой жизни пала, весь цивилизованный мир содрогнулся перед ужасами, совершающимися в стране, давшей великих ученых, мыслителей. Хирургическое общество в Москве, поставившее на своем знамени изыскание средств охранения драгоценного блага людей - их здоровья и жизни..., несовместимое с бесправием и потоками крови, не может оставаться спокойным и безразличным к происходящим ужасам. Довольно крови. Не истязайте братьев и сестер... Конец истязаниям и пыткам. Долой смертную казнь...».⁶¹

Такие воззвания оказывали сильнейшее влияние на все общество в целом и формировали стойкую оппозицию к курсу властей на расширение правоприменительной практики смертной казни. В итоге, в период Февральской и Октябрьской революций, вопрос отмены смертной казни был чрезвычайно востребован обществом и им же желаем. Тем показательней, что уже через 20-25 лет после Октябрьской революции смертной казни для врагов народа во многом желали те же поколения, кто в период революционных преобразований требовал ее отмены как орудия угнетения и произвола эксплуататорских классов. В социальном отношении общество также демонстрирует разность подхода к вопросам смертной казни. Традиционное классовое общество формировало свое отношение к смертной казни на основе традиционных же представлений о ее необходимости – причем если высшие классы рассматривали ее как инструмент государственной безопасности и охранения режима, то поддержка в средних и низших слоях российского общества была обусловлена «божественным правом царя» и восприятием смертной казни как орудия справедливости и возмездия.

По мере усиления применения смертной казни резко начал падать процент одобряющих ее именно в нижних слоях населения, у которых расхождение представлений о функциях смертной казни и ее реальной практикой применения вызывало когнитивный диссонанс. В советском обществе, которое стремилось к бесклассовости, смертная казнь воспринималась и поддерживалась, прежде всего, как инструмент достижения тех или иных целей.

⁶⁰ Толстой Л.Н. Не могу молчать. М. 1908. [Электронный ресурс] // Режим доступа http://az.lib.ru/t/tolstoj_lew_nikolaewich

⁶¹ Парфенова Т.С. Смертная казнь: за и против [Сборник статей и материалов] М.: Юридическая литература, 1989. С. 65.

Например, устранение внешних и внутренних врагов на переломном этапе истории или как временная мера на пути построения коммунизма в отдельно взятой стране. В целом данный посыл был весьма действенным почти до самого конца советской системы. Во всяком случае, систематическое применение смертной казни вызывало в обществе весьма незначительные протесты.

В современной же России в полном соответствии с социальным расслоением поддержку смертной казни оказывают преимущественно представители среднего и нижних классов, а также люмпены. Основными причинами возрастающей поддержки являются стремление к «справедливости», к «неотвратимости возмездия» и упрощенное понимание принципа Талиона, граничащие с примитивизированным пониманием правосудия в виде суда Линча. Многие граждане не рассматривают смертную казнь как нечто ущемляющее права человека.

В элитах и у части интеллигенции смертная казнь ныне представляется атавизмом ушедших эпох, отказаться от которого полностью мешает лишь явно негативное общественное мнение, с которым в условиях демократизации и гласности трудно не считаться. Но надо отметить, что далеко не все представители интеллигенции считают именно так. Например, С.Г. Пилецкий полагает, что смертная казнь является вынужденной мерой социальной защиты и полагает необходимым выделение специальной категории особо тяжких преступлений, за которые она должна применяться.⁶²

Таким образом, эти и другие аспекты общественного восприятия привели нас к тому, что в обществе сложился целый комплекс оценок и трактовок необходимости введения или отмены смертной казни, базирующихся на прочном исторически-многомерном фундаменте предыдущих споров и дискуссий, а также практических действий в этом направлении.

На наш взгляд, решение лежит в плоскости достижения компромисса, так как текущие позиции сторон отличаются заведомой непримиримостью и враждебностью с игнорированием не устраивающих фактов и доводов, в угоду тенденциозно-догматическим трактовкам. Упорство дискутирующих о проблеме сторон при вдумчивом анализе дает непредвзятому исследователю обильную пищу для размышлений, заставляющих по новому взглянуть на проблему смертной казни и нащупать пути преодоления этих, казалось бы, неустрашимых разногласий.

Прежде чем изложить наше видение проблемы, необходимо обозначить ряд важных постулатов:

1. Текущая аргументация сторон - противников и сторонников смертной казни не обеспечивает должного взаимопонимания, в виду полярности взглядов и непримиримости аргументов.

2. Нет четкой всеобъемлющей статистической системы выкладок, указывающих на эффективность смертной казни – стороны используют лишь удобные им данные, игнорируя те, которые в их концепцию не вписываются.

3. Государство, заняв однозначную позицию в вопросе моратория на смертную казнь и легитимизировав его Постановлениями Конституционного суда РФ, противопоставило себя тем, кто выступает за возвращение смертной казни в действующее правовое поле с фактическим ее применением. Это также не способствовало достижению компромиссного решения.

Ввиду этого, необходимо обозначить следующее.

По нашему мнению, смертная казнь должна быть возвращена в ограниченной форме применительно к узкой группе статей, связанных с теми преступлениями, которые вызывают наибольшую тревогу в обществе и представляют наибольшую общественную опасность. С этой точки зрения, представляется необходимым назначение высшей меры наказания по делам, связанным, например, с терроризмом (Ч.3 ст.205 «Террористический акт» УК РФ).

⁶² Пилецкий С.Г. Смертная казнь: варварство или справедливость? // Социологические исследования. 2010. № 6. С. 126.

Представляется необходимым проработать комплекс составов преступлений, предусматривающих смертную казнь в качестве высшей меры наказания. Для обеспечения минимизации судебных ошибок, на наш взгляд, необходимо:

1. Перекрестный общественный и государственный контроль по уголовным делам, по которым были вынесены смертные приговоры.

2. Уголовные дела, связанные с расследованием преступлений, за которые предусмотрена высшая мера наказания – смертная казнь, необходимо рассматривать только в судах присяжных.

3. Установить длительный срок между вынесением приговора и приведением его в исполнение (2-3 года), на время которого у приговоренного к смертной казни будут все возможности пройти все судебные инстанции и подать все возможные виды жалоб. Государство при этом должно обеспечить возможность для приговоренного к высшей мере наказания полностью реализовать свои права по обжалованию приговора. Эту функцию можно возложить на вновь созданные структуры, связанные исключительно с решением вопросов, вызванных возобновлением применения смертной казни России. Например, Государственная Дума РФ может разработать и принять закон о создании Комиссии по применению смертной казни (с последующим выделением ее в отдельную федеральную службу), в задачи которой будут входить такие функции, как проверка деятельности и обеспечение взаимодействия структур, отвечающих за защиту прав осуждённых к высшей мере наказания, оказание помощи осуждённым в обжаловании судебных решений, активная работа с общественностью, направленная на установление обратной связи с обществом, в тех случаях, когда вынесение смертного приговора явно вызывает общественный резонанс и т.д.

При этом надо понимать, что создание таких контролирующих организаций может быть воспринято как покушение на принцип разделения властей, так как подобные проверяющие органы обеспечивают вмешательство законодательной и исполнительной власти в дела власти судебной. Но как представляется, в столь значимом вопросе, как лишение жизни человека через государственные институты, формализм явно не лучший способ решения проблемы. Поэтому, при должном юридическом и правовом оформлении в виде отдельного специального закона или иного нормативного акта, государство, по сути, возьмет на себя чрезвычайные полномочия по контролю над применением смертной казни на территории России.

Необходимо в официальном информационном поле отказаться от однозначных оценок «за» и «против» смертной казни, в пользу паритетного освещения проблематики смертной казни с разных позиций, предоставляя тем самым конечный выбор именно обществу. А это выбор, как показывает наша история, отнюдь не всегда склонялся в пользу смертной казни.

Соответственно, сама практика применения, в ограниченных масштабах и под соответствующим контролем, даст обществу возможность самому прийти к решению, нужна смертная казнь или нет, так как предлагаемые ныне готовые ответы и решения по отмене и ограничению смертной казни обществом явно не устраивают, что говорит о недостаточном демократизме в вопросе о необходимости смертной казни.

Соответственно, реальные дела, связанные с неадекватным применением смертной казни, куда как более могут повлиять на общественное мнение, чем систематические кампании в электронных СМИ. Точно так же, как и знаковые приговоры, могут укрепить общество в правильности выбранного курса.

Так как в рамках демократического общества (хотя бы формально) точка зрения общества на те или иные проблемы легитимизируется посредством действий, выбранных свободным волеизъявлением политиков, то и коррекция общественного представления о необходимости смертной казни будет происходить с систематической периодичностью.

Это сделает вопрос смертной казни одним из политически и общественно важных вопросов, что обеспечит должное общественное внимание не только к самой возможности применения смертной казни, но и к конкретным приговорам, на основе восприятия которых

и будет формироваться новый или же укрепляться старый взгляд на проблему смертной казни.

Принятие решение о необходимости смертной казни необходимо проводить через федеральный референдум, на который выносятся формулировки, связанные с введением смертной казни и ее правоприменением.

Таким образом, мы считаем, что последнее слово в вопросе о том, нужна ли смертная казнь или нет, должно быть за обществом, за гражданами Российской Федерации. Аргументы о том, что общество недостаточно готово к такому выбору, можно считать надуманными, это скорее попытка отдельных групп и частных лиц узурпировать право говорить от имени народа, зачастую вопреки мнению общества, от лица которого берутся выносить суждения.

При этом надо помнить, что желание общества и его выбор вступает в противоречие с рядом международных обязательств, взятых на себя Российской Федерацией.

Соответственно, если заявленный демократизм действительно является сутью, а не формой нынешней властной элиты Российской Федерации, необходимо на законодательном уровне ставить вопрос о противоречии ряда международных обязательств интересам народов, населяющих Российскую Федерацию. Потому что, если использовать международные обязательства как основную причину нежелания снять мораторий на смертную казнь, то получается, что мнение и интересы населения страны приносятся в жертву отдельным решениям некоторых политиков, без согласования этих решений с обществом, что прямо противоречит заявленному курсу на демократизацию России и говорит скорее об оторванности элит от общества.

Таким образом, рассматривая в таком контексте вопрос выполнения взятых на себя обязательств, властям предстоит выдержать серьезный нравственный экзамен перед обществом – готова ли власть сама следовать заявленным принципам, или же речь и дальше будет идти об избирательном применении тех или иных демократических принципов. На наш взгляд вопрос – слушает ли власть общество или нет (причем это не обязательно вопрос о смертной казни), более принципиален, нежели вопрос о необходимости смертной казни. Смертная казнь лишь одна из лакмусовых бумажек, определяющих зрелость государства и общества на пути построения демократического правового государства. Надо просто понимать, что демократичность выражается не в том, что смертная казнь применяется или не применяется, а в том, что решение об этом принимает общество, исходя из уровня собственной зрелости и сознательности, а не группа лиц, чье мнение противоречит интересам большей части общества.

В рамках такого подхода вопрос о необходимости будет смещен в сферу разъяснения обществу «плюсов» и «минусов» инструмента смертной казни, где каждая из сторон в рамках широкой общественной дискуссии сможет излагать свои доводы в фактически состязательной манере, в масштабах всей страны. Организационно это может выглядеть как повторяемый через определенные интервалы времени референдум, по результатам которого уже можно будет диагностировать мнение общества на тему – нужна ли еще смертная казнь в России или ее можно отменять?

Соответственно, лишь убедив общество в этой необходимости, можно будет окончательно запретить смертную казнь. Сейчас же убеждение подменено односторонним решением, что, разумеется, вызывает серьезную оппозицию к столь необдуманному шагу.

Помимо убеждения, представляется важным на первом этапе применения смертной казни продолжить научные исследования ее реальной практической эффективности в рамках современного российского общества. Для большей эффективности эту задачу должны выполнять соответствующие государственные службы, а также независимые научные центры, которые, осуществив перекрестное исследование разных аспектов воздействия института смертной казни на состояние преступности, смогут предложить государству и обществу научно-обоснованный анализ реальной эффективности смертной казни в российском обществе на современном этапе. В итоге, общество сделает свой собственный обоснованный и осознанный выбор (каким бы он ни был), с которым никто не сможет не считаться.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Парфенова Т.С. Смертная казнь: за и против. М.: Юридическая литература, 1989.
2. Пилецкий С.Г. Смертная казнь: варварство или справедливость? // Социологические исследования. 2010. № 6.
3. Толстой Л.Н. Не могу молчать. М. 1908. [Электронный ресурс] // Режим доступа http://az.lib.ru/t/tolstoj_lew_nikolaewich/text_1220.shtml.

Лавицкая Марина Ивановна

Орловский государственный университет
Доктор исторических наук,
профессор кафедры истории государства и права
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail.: nmu@ostu.ru

M.I. LAVITSKAYA

TO THE QUESTION ABOUT THE FACTORS OF PERCEPTION PROBLEM THE APPLICATION OF THE DEATH PENALTY IN THE RUSSIAN FEDERATION

In clause questions of perception of a problem of application of a death penalty in Russia are considered. The author allocates political, ideological, public factors within the limits of which state-public contradictions on an investigated problematics are formed. In work the idea is spent, that the perception of a problem of application of a death penalty represents itself as the indicator defining a maturity of the state and a society on a way of construction of a democratic lawful state. In opinion of the author, the final decision on this question having greater social importance, can be accepted only by a referendum, as will be an example of original democratic character of the Russian society.

Keywords: a death penalty; human rights; a lawful state; democracy; a civil society.

BIBLIOGRAPHY

1. Parfenova T.S. Smertnaja kazn': za i protiv. M.: Juridicheskaja li-teratura, 1989.
2. Pileckij S.G. Smertnaja kazn': varvarstvo ili spravedlivost'? // Sociologicheskie issledovanija. 2010. № 6.
3. Tolstoj L.N. Ne mogu molchat'. M. 1908. [Jelektronnyj resurs] // Rezhim dostupa http://az.lib.ru/t/tolstoj_lew_nikolaewich/text_1220.shtml.

Lavitskaya Marina Ivanovna

Orel state University
Доктор of historical Sciences,
Professor of the Department of history of state and law
Tel.: (4862) 41-98-07
E-mail.: nmu@ostu.ru

ПРАВА И СВОБОДЫ ЧЕЛОВЕКА **И ГРАЖДАНИНА**

УДК 347.961:340.14

А.Е. ЧЕРНИКОВ

ПРАВО ГРАЖДАН НА ДОСТУП К НОТАРИАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Статья посвящена исследованию субъективного права граждан на доступ к нотариальной деятельности. Данное право не закреплено в Конституции РФ, однако предполагается по общему смыслу основного закона страны и развивающих Конституцию РФ нормативных правовых актов. Ссылаясь на нормы ч. 3 ст. 55 Конституции РФ, автор анализирует механизм обеспечения и реализации рассматриваемого субъективного права, вносит предложения по совершенствованию законодательства и правоприменительной практики

Ключевые слова: права и свобод человека и гражданина; ограничения прав; нарушения прав; обеспечение прав.

Нотариат в демократическом государстве обеспечивается механизмом конституционного регулирования общественных отношений, включающим определение субъективных прав и обязанностей субъектов правоотношений. К числу таких прав, на наш взгляд, целесообразно отнесение права граждан на доступ к нотариальной деятельности. Данная идея сравнительно редко встречается в современной научной литературе, однако это не ставит под сомнение ее научную ценность. Несмотря на отсутствие в Конституции Российской Федерации упоминания о существовании такого права, имеет смысл дальнейшая разработка субъективных прав, вытекающих из конституционных основ нотариата.

Анализ данной проблемы необходимо начать с выяснения вопроса о реализации конституционных положений, связанных со свободой предпринимательской и иной экономической деятельности (статья 34 Конституции Российской Федерации), правом на труд (статья 37 Конституции Российской Федерации) и правом на участие в управлении делами государства (статья 32 Конституции Российской Федерации). Указанные конституционные нормы, находясь в системной взаимосвязи, дают правовую основу для формулировки такой конструкции, как «право граждан на доступ к замещению нотариальных должностей» или «право граждан на доступ к нотариальной деятельности».

Предложенная нами правовая конструкция, однако, не означает «либерализации доступа к занятию нотариальной деятельностью», которая получила весьма негативную и во многом справедливую оценку в научной литературе.⁶³ Н.И. Матузов в своей монографии «Актуальные проблемы теории права» совершенно справедливо указывает, что сущностью субъективного права «является юридически обеспеченная возможность». Содержание этой возможности включает в себя: «1) возможность положительного поведения самого управомоченного, то есть право на собственные действия; 2) возможность требовать соответствующего поведения от правообязанного лица, то есть право на чужие действия; 3) возможность прибегнуть к мерам государственного принуждения в случае неисполнения противостоящей стороной своей обязанности (притязание); 4) возможность пользоваться на основе данного права определенным социальным благом».⁶⁴ Иными словами, право на доступ к нотариальной деятельности может быть обеспечено и в условиях сравнительно жесткой государственной политики в отношении лимитации числа нотариальных должностей.

⁶³ Ярков В.В., Медведев И.Г., Треушников С.С. О регулировании численности нотариусов (сравнительно-правовой анализ) // Нотариальный вестник. 2006. № 4. С. 30.

⁶⁴ Матузов Н.И. Актуальные проблемы теории права. Саратов: Изд-во СГАП, 2003. С. 84.

Как и всякое субъективное право конституционно-правового содержания, право граждан на доступ к нотариальной деятельности основывается на принципе равноправия (статья 19 Конституции Российской Федерации), оно может быть ограничено только федеральным законом и лишь в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (часть 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации). Кроме того, следует учитывать, что права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием (статья 18 Конституции Российской Федерации).

Исходя из названных конституционных положений, федеральный законодатель несет публично-правовую обязанность ясным, однозначным и недвусмысленным образом перечислить основания, по которым гражданину должно быть отказано в реализации его права на доступ к замещению нотариальных должностей.⁶⁵ В современной конституционно-правовой науке убедительно доказано, что подобные действия законодательной власти должны толковаться не как противоправное нарушение конституционных прав и свобод человека и гражданина, а в качестве правомерного изъятия из общего правила, установленного основным законом государства.⁶⁶

В соответствии со статьей 2 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате, на должность нотариуса в Российской Федерации назначается гражданин Российской Федерации, имеющий высшее юридическое образование, прошедший стажировку сроком не менее одного года в государственной нотариальной конторе или у нотариуса, занимающегося частной практикой, сдавший квалификационный экзамен, имеющий лицензию на право нотариальной деятельности. Иными словами, при ограничении права граждан на доступ к нотариальной деятельности законодатель, руководствуясь положениями части 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации, применил цензы гражданства, образования и профессионального стажа, а также обусловил реализацию данного субъективного права сдачей квалификационного экзамена и получением лицензии. Рассмотрим данные правоограничения более подробно.

Доступ к нотариальной деятельности лишь граждан Российской Федерации, очевидно, исключает возможность претендовать на подобные должности для иностранных граждан и лиц без гражданства (апатридов). Конституция Российской Федерации (часть 3 статьи 62) закрепляет, что иностранные граждане и лица без гражданства, по общему правилу, пользуются в Российской Федерации правами и несут обязанности наравне с гражданами Российской Федерации. Однако федеральным законом и международным договором могут быть предусмотрены исключения из этого общего правила. В силу того, что Основы законодательства Российской Федерации о нотариате имеют силу закона федерального уровня, с формальной точки зрения нарушений Конституции Российской Федерации здесь усматриваться не должно (хотя, строго говоря, Основы законодательства федеральным законом не являются).

По справедливому утверждению С.А. Авакьяна, подход, при котором иностранцы и апатриды имеют такой же статус, как и свои граждане, за определенными изъятиями, должен именоваться национальным режимом. Кроме того, Российская Федерация использует по отношению к иностранным гражданам режим наибольшего благоприятствования. Его смысл состоит в том, что «государство предоставляет гражданам данного государства такие же возможности, какие оно гарантирует гражданам третьего государства. Однако используется и такое толкование режима наибольшего благоприятствования, при котором государства договариваются, что их граждане на территории договаривающихся государств будут иметь

⁶⁵ Колесников О.П. Пределы субъективных гражданских прав // Журнал российского права. 2007. № 12. С. 37.

⁶⁶ Астафичев П.А. Народное представительство в современной России: проблемы теории и правового регулирования. Дисс... д-ра юрид. наук. М., 2006. С. 131.

несколько большие возможности, чем граждане третьих стран, хотя ряд авторов предпочитает это именовать принципом взаимности».⁶⁷

Следует заметить, что право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (статья 34 Конституции Российской Федерации), а равно право на труд (статья 37 Конституции Российской Федерации) обычно, в силу принципа национального режима иностранцев и лиц без гражданства, предоставляется не только гражданам Российской Федерации. Вместе с тем, когда речь идет о реализации статьи 32 Конституции Российской Федерации о праве граждан на участие в управлении делами государства, в большинстве случаев законодатель исключает занятие публичных должностей иностранцами и апатридами. Поэтому использование ценза гражданства применительно к нотариальной деятельности обусловлено в основном публичной функцией нотариусов, совершением ими действий от имени Российской Федерации.

Однако при этом нельзя не оговориться, что сравнительно сложный порядок приобретения российского гражданства по действующему законодательству⁶⁸ исключает возможности замещения нотариальных должностей многими весьма квалифицированными юристами, которые в силу ряда обстоятельств проживают на территориях стран бывшего СССР и не получили российского гражданства в упрощенном порядке. Во всяком случае, ценз гражданства не может обосновываться имеющимся дефицитом нотариальных должностей в Российской Федерации и экономическими преференциями для российских граждан. Ключевое значение здесь имеет публичное значение нотариальных действий и делегирование именно государством, а не хозяйствующими субъектами, части своих функций частному нотариату.

Требование к нотариусу о наличии высшего юридического образования является очевидным, поскольку знание основ юриспруденции в рамках государственных образовательных стандартов и образовательной программы высшего профессионального образования в соответствующих учебных заведениях представляет собой тот минимум, который необходим в нотариальной деятельности. В настоящее время, подавляющее большинство высших учебных заведений, которые имеют лицензию на право ведения образовательной деятельности и государственную аккредитацию, осуществляют подготовку юристов в рамках программы специалиста. Однако в ближайшей перспективе ожидается переход системы отечественного высшего образования на двухуровневую модель, обусловленную стандартами Болонского процесса и тенденциями интенсивной интеграции образования в Европе.⁶⁹ В силу взаимопроникновения и взаимовлияния культур наблюдается значительное сходство культурных ценностей,⁷⁰ в том числе, и в сфере юридического образования. Уровень подготовки бакалавра, очевидно, будет ниже по сравнению с квалификацией специалиста; магистратура, напротив, предполагает углубленную подготовку студентов и слушателей по особой программе и под научным руководством профессорского состава кафедр.

Учитывая особые профессиональные требования к нотариальной деятельности, на наш взгляд, в законодательстве следует закрепить, что правом осуществления нотариальной деятельности обладают лишь лица, имеющие высшее юридическое образование по программам специалиста или магистра. Что касается бакалавров, то они должны обладать правом работы исключительно в качестве стажеров в нотариальных конторах. Это в полной мере будет отвечать и общему смыслу двухуровневого высшего образования: сначала студент получает общую юридическую подготовку, затем стажировается в нотариальной конторе, после получения первичного опыта нотариальной работы снова проходит обучение в высшем учеб-

⁶⁷ Авакьян С.А. Россия: гражданство, иностранцы, внешняя миграция. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. С. 146.

⁶⁸ Федеральный закон «О гражданстве Российской Федерации» от 31 мая 2002 г. // СЗ РФ. 2002. № 22. Ст. 2031. 2003. № 46 (Ч. 2). Ст. 4447. 2004. № 45. Ст. 4377. 2009. № 26. Ст. 3125.

⁶⁹ Смирнова М.В. Становление конституционного права на образование в негосударственных общеобразовательных учреждениях России // Конституционное и муниципальное право. 2006. № 11. С. 25.

⁷⁰ Зорькин В.Д. Конституционные основы развития цивилизации в современном глобальном мире // Журнал российского права. 2007. № 4. С. 5.

ном заведении, но лишь в рамках изучения тех юридических дисциплин, которые непосредственно необходимы нотариусу в его деятельности (конституционное право, гражданское право, административное право, законодательство о нотариате). Обучение будущего нотариуса при таком подходе будет завершаться написанием и защитой магистерской диссертации, причем тема подобного диссертационного исследования должна быть непосредственно связана с проблемами функционирования нотариата и выполнена под научным руководством доктора или кандидата юридических наук, имеющих научные работы соответствующего профиля.

Образовательный ценз в отношении нотариуса органически взаимосвязан с проблемой квалификационного экзамена. Возможно, в перспективе для лиц, которые имеют степень магистра юриспруденции, кандидата или доктора юридических наук и защитивших свои диссертации по проблемам нотариата, в законодательстве необходимо будет установить освобождение от квалификационного экзамена. Однако в современных условиях его наличие является важным условием обеспечения высокого профессионального ценза для лиц, претендующих на приобретение статуса нотариуса. При этом законодатель несет конституционную обязанность урегулировать порядок проведения квалификационного экзамена таким образом, чтобы создавались гарантии беспристрастной и объективной оценки знаний соискателей на равных основаниях.

Согласно статье 4 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате квалификационная комиссия принимает экзамен у лиц, прошедших стажировку и желающих заниматься нотариальной деятельностью. Квалификационная комиссия образуется при органах юстиции республик в составе Российской Федерации, автономной области, автономных округов, краев, областей, городов Москвы и Санкт-Петербурга с участием представителей нотариальной палаты. Представители Министерства юстиции Российской Федерации и федерального органа исполнительной власти, осуществляющего функции по контролю в сфере нотариата, могут принимать участие в работе любой квалификационной комиссии. Решение квалификационной комиссии может быть обжаловано в месячный срок со дня вручения его копии заинтересованному лицу в апелляционную комиссию.

Апелляционная комиссия образуется при Министерстве юстиции Российской Федерации совместно с Федеральной нотариальной палатой на паритетных началах. Апелляционная комиссия при рассмотрении жалоб истребует из квалификационной комиссии все необходимые материалы. Решение апелляционной комиссии может быть обжаловано в суд в месячный срок со дня его вынесения. Лица, не выдержавшие квалификационного экзамена, допускаются к повторной его сдаче не ранее чем через год после принятия решения квалификационной комиссией. Законодательством республик в составе Российской Федерации могут устанавливаться иные сроки повторной сдачи квалификационного экзамена.

Нетрудно заметить, что приведенные нормы федерального законодательства создают недостаточные гарантии беспристрастности и объективности в оценке знаний претендентов на нотариальные должности. Кроме того, в законе имеется отсылочная норма к положениям о квалификационной и апелляционной комиссиях, которые утверждаются Министерством юстиции Российской Федерации совместно с Федеральной нотариальной палатой. В результате важнейшие конституционные правоотношения, непосредственно связанные с реализацией основополагающих прав и свобод граждан, регулируются по усмотрению федерального органа исполнительной власти специальной компетенции, минуя волю федерального парламента.

Сравнительный анализ Основ законодательства Российской Федерации о нотариате и Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» показывает, что законодательство об адвокатуре создает более основательные гарантии беспристрастности и объективности при проверке знаний в рамках квалификационного экзамена для соискателей адвокатского статуса. Во-первых, квалификационные комиссии создаются при адвокатских палатах субъектов Федерации без участия министерства юстиции. Во-вторых, положение о порядке сдачи квалификационного экзамена и оценки знаний претен-

дентов, а также перечень вопросов, предлагаемых претендентам, разрабатываются и утверждаются советом Федеральной палаты адвокатов самостоятельно. В-третьих, квалификационная комиссия формируется сроком на два года с заранее определенным количеством членов комиссии по следующим нормам представительства: от адвокатской палаты - семь адвокатов, включая президента адвокатской палаты субъекта Российской Федерации, при этом адвокат - член комиссии должен иметь стаж адвокатской деятельности не менее пяти лет; от территориального органа юстиции - два представителя; от законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации - два представителя, при этом представители не могут быть депутатами, государственными или муниципальными служащими (порядок избрания указанных представителей и требования, предъявляемые к ним, определяются законами субъектов Российской Федерации); от верховного суда республики, краевого, областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области и суда автономного округа - один судья; от арбитражного суда субъекта Российской Федерации - один судья. Председателем квалификационной комиссии является президент адвокатской палаты по должности.

Этот опыт во многом может использоваться в процессе дальнейшего совершенствования законодательства о нотариате. Однако и положения Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» не свободны от ряда недостатков, а многие из них, в силу специфики нотариальной деятельности, оказываются неприменимыми для правового регулирования данной группы общественных отношений.

Прежде всего, в составе квалификационных комиссий должно быть обеспечено широкое представительство профессорского состава высших учебных заведений, которые осуществляют подготовку по специальности «юриспруденция». Для обеспечения такого представительства в законодательстве об адвокатуре и нотариате достаточно ввести норму следующего содержания: «В составе квалификационной комиссии не менее половины членов должны иметь ученую степень доктора или кандидата юридических наук».

С другой стороны, в составе квалификационных комиссий необходимо членство практикующих юристов соответствующего профиля. Так, нотариальная палата субъекта Федерации могла бы своим решением вводить в состав квалификационной комиссии нотариусов – членов палаты, которые имеют признанную высокую квалификацию в области нотариальной деятельности и стаж работы по нотариальной профессии, например, не менее 10 лет. Представительство в квалификационных комиссиях от органов юстиции и органов законодательной власти субъектов Федерации представляется излишним, поскольку оно не основано на целях функционирования таких комиссий.

Принятие подобных законодательных мер способствовало бы действительной квалификации нотариусов в качестве своеобразной юридической элиты. При этом нельзя согласиться с мнением М.О. Мдивани, что элитарно-профессиональному статусу нотариального сообщества в основном способствуют такие факторы, как «трудность получения лицензии, жесткий контроль за деятельностью нотариусов» и «лимитированное число рабочих мест».⁷¹ С нашей точки зрения, наиболее существенным обстоятельством здесь является именно качественная и высокая профессиональная подготовка нотариального корпуса.

Современная система нотариального самоуправления в России построена таким образом, что квалификационный экзамен нотариус сдает один раз. Несмотря на изменяющееся законодательство, нотариусы юридически не обязаны повышать свою квалификацию, повторная сдача экзаменов в течение нотариальной деятельности исключается. Это приводит к дифференциации профессиональных качеств в действующей нотариальной среде: одни нотариусы самостоятельно повышают свою квалификацию, другие предпочитают этого не делать. По названным причинам, на наш взгляд, следует законодательно установить обязательность нотариуса (например, через каждые пять лет) подтверждать свою квалификацию и держать экзамен перед квалификационной комиссией.

⁷¹ Мдивани М.О. Являются ли нотариусы юридической элитой? // Нотариальный вестник. 2006. № 5. С. 15.

Но указанная мера будет эффективной лишь при условии, если законодатель пересмотрит порядок формирования квалификационных комиссий и обеспечит в данном вопросе значительную свободу усмотрения нотариального сообщества. При этом экзаменуемому должны быть заранее известны вопросы для экзаменационного собеседования или материалы заданий для письменной работы (тестирования). Экзаменуемый должен иметь возможность заблаговременно до начала квалификационного экзамена оспорить задания, которые сформулированы, по его мнению, не корректно или допускают многозначные ответы вследствие противоречий в законодательстве и правоприменительной практике. Нотариусы, имеющие большой стаж нотариальной деятельности (например, свыше 15 лет), от подобных квалификационных экзаменов должны освобождаться.

В заключение следует заметить, что право гражданина заниматься нотариальной деятельностью ограничено еще рядом обстоятельств, которые не всегда получают надлежащую регламентацию в законодательстве о нотариате, что не в полной мере соответствует смыслу части 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации. Эти обстоятельства можно сгруппировать следующим образом: 1) связанные с гражданской правосубъектностью нотариуса как физического лица (лицо не должно быть ограничено в дееспособности, не должно быть признано недееспособным, безвестно отсутствующим или умершим по решению суда); 2) обусловленные осуждением нотариуса как физического лица за преступления (наличие неснятой или непогашенной судимости за умышленные преступления); 3) связанные с лицензионными требованиями и условиями (в этой части именно государство, а не профессиональное нотариальное сообщество, обладает контрольными правами в отношении нотариата); 4) обусловленные ограниченностью должностей нотариусов в нотариальных округах (законодатель обязан обеспечить равные возможности для соискателей должностей нотариусов участвовать в публичном конкурсе на замещение соответствующей должности).

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Федеральный закон «О гражданстве Российской Федерации» от 31 мая 2002 г. // СЗ РФ. 2002. № 22. Ст. 2031. 2003. № 46. 2009. № 26. Ст. 3125.
2. Авакьян С.А. Россия: гражданство, иностранцы, внешняя миграция. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003.
3. Астафичев П.А. Народное представительство в современной России: проблемы теории и правового регулирования. Дисс... д-ра юрид. наук. М., 2006.
4. Зорькин В.Д. Конституционные основы развития цивилизации в современном глобальном мире // Журнал российского права. 2007. № 4.
5. Колесников О.П. Пределы субъективных гражданских прав // Журнал российского права. 2007. № 12.
6. Матузов Н.И. Актуальные проблемы теории права. Саратов: Изд-во СГАП, 2003.
7. Мдивани М.О. Являются ли нотариусы юридической элитой? // Нотариальный вестник. 2006. № 5.
8. Смирнова М.В. Становление конституционного права на образование в негосударственных общеобразовательных учреждениях России // Конституционное и муниципальное право. 2006. № 11.
9. Ярков В.В., Медведев И.Г., Треушников С.С. О регулировании численности нотариусов (сравнительно-правовой анализ) // Нотариальный вестник. 2006. № 4.

Черников Андрей Евгеньевич

ФГБОУ ВПО «Госунiversитет-УНПК»

Кандидат юридических наук

Доцент кафедры конституционного

и муниципального права юридического института

Нотариус города Орла

Тел.: (4862) 41-98-07

E-mail.: nmu@ostu.ru

THE RIGHT OF CITIZENS TO ACCESS TO THE NOTARIAL ACTIVITY

Clause is devoted to research of the subjective right of citizens on notarial activity. This right is not fixed in the Constitution of the Russian Federation, however it is supposed on the general sense of the Constitution of the Russian Federation and laws. Referring to norms of subitem 3 of item 55 of the Constitution of the Russian Federation, the author analyzes the mechanism of maintenance and realization of the considered subjective right, makes offers on perfection of the legislation and practice of courts.

Keywords: *the rights and freedom of the person and the citizen; restrictions of the rights; infringements of the rights; maintenance of the rights.*

BIBLIOGRAPHY

1. Federal'nyj zakon «O grazhdanstve Rossijskoj Federacii» ot 31 maja 2002 g. // SZ RF. 2002. № 22. St. 2031. 2003. № 46.
2. Avak'jan S.A. Rossiya: grazhdanstvo, inostrancy, vneshnjaja migracija. SPb.: Izdatel'stvo «Juridicheskij centr Press», 2003.
3. Astafichev P.A. Narodnoe predstavitel'stvo v sovremennoj Rossii: problemy teorii i pravovogo regulirovanija. Diss... d-ra jurid. nauk. M., 2006.
4. Zor'kin V.D. Konstitucionnye osnovy razvitija civilizacii v sovremennom global'nom mire // Zhurnal rossijskogo prava. 2007. № 4.
5. Kolesnikov O.P. Predely sub#ektivnyh grazhdanskih prav // Zhurnal rossijskogo prava. 2007. № 12.
6. Matuzov N.I. Aktual'nye problemy teorii prava. Saratov: Izd-vo SGAP, 2003.
7. Mdivani M.O. Javl'ajutsja li notariusy juridicheskoi jelitoj? // Notarial'nyj vestnik. 2006. № 5.
8. Smirnova M.V. Stanovlenie konstitucionnogo prava na obrazovanie v negosudarstvennyh obweobrazovatel'nyh uchrezhdenijah Rossii// Konstitucionnoe i municipal'noe pravo. 2006. № 11.
9. Jarkov V.V., Medvedev I.G., Treushnikov S.S. O regulirovanii chislennosti notariusov (sravnitel'no-pravovoj analiz) // Notarial'nyj vestnik. 2006. № 4.

Chernikov Andrej Evgen'evich

The notary of the city of Orel

State University ESPC

Candidate of legal sciences.

Associate professor of the department of constitutional and municipal law of the legal institute

Tel.: (4862) 41-98-07

E-mail.: nmu@ostu.ru

М.В. АЛЕКСЕЕВА

К ВОПРОСУ О ВОЗМОЖНОСТЯХ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА ДОСТУП К ИНФОРМАЦИИ В СОВРЕМЕННЫХ РОССИЙСКИХ УСЛОВИЯХ

В статье рассматриваются некоторые проблемные вопросы практической реализации права на информацию. Автором исследуется нормативная база, закрепляющая правомочия, составляющие содержание права на информацию и делаются выводы о необходимости совершенствования правового регулирования данного института.

Ключевые слова: право на информацию, право на доступ к информации, способы обеспечения доступа к информации, информационная деятельность.

В правовом регулировании информационных отношений проблема доступа к информации является одной из центральных, поскольку доступ к информации обеспечивает реализацию иных форм деятельности и отношений в информационной сфере. Кроме того, возможность доступа к информации служит критерием подразделения информации на общедоступную и ограниченного доступа. Немаловажным для реализации права на доступ к информации является и тот факт, что в публично-правовых отношениях доступ к информации является субъективным правом ее обладателя.

С учетом того, что монополией на социально значимую и востребованную информацию традиционно обладают органы государственной власти, реализующие функции социального управления, проблема доступа к информации во многом имеет характер проблемы права на доступ к официальной, правительственной информации (информации о деятельности государственных органов).

На рубеже XX-XXI веков актуализацию проблемы права на доступ к информации обусловили информатизация и активное использование телекоммуникационных систем информационного обмена во всех сферах жизнедеятельности общества. При этом до недавнего времени в юридической науке отсутствовало единое мнение относительно правовой сущности права на доступ к информации. Право на доступ к информации отождествлялось с правом на информацию, рассматривалось как его отдельное правомочие или как самостоятельное правомочие искать и получать информацию.

В настоящее время в условиях развития информационного общества в Российской Федерации очевидно, что право на доступ к информации приобрело статус самостоятельного права личности, поскольку в силу объективной необходимости юридической гарантии его как возможности поиска и получения информации, представляющей общественный интерес или затрагивающей личные интересы граждан, все больше подвергается непосредственному правовому регулированию и процессуальному обеспечению.

Расширение информационных потребностей и интересов личности, общества и государства в условиях высокого уровня развития и интенсивного использования информационных и телекоммуникационных технологий способствует тому, что право на доступ к информации приобретает не только характер индивидуальной свободы в информационном обществе, но и качество принципа информационной открытости в деятельности государства. Это связано с тем, что трансформация социальных связей в обществе, наличие предпосылок для нарушения традиционных механизмов обеспечения геополитической целостности, государственности и национальной правовой системы на основе формирования международного информационного пространства, требуют обеспечения народного суверенитета, демократии, социальной справедливости, механизмов ответственности органов управления. В рамках этого, право на доступ к информации начинает регламентироваться не только как самостоятельное право личности, но и как элемент демократического механизма государства, гарантирующий ответственность власти перед народом, взаимосвязь между государством и граждан-

ским обществом. Одним из последних ярких подтверждений этого является, например, формирование в Российской Федерации системы «Открытое правительство».⁷²

Таким образом, в настоящее время в юридической науке право на доступ к информации следует определять как новое правовое образование в структуре отношений охраны прав и свобод человека и в системе устройства государства и государственной власти, регулирующее «отношения обязанного государства и реализующего свое право искать и получить информацию гражданина».⁷³

Правильность данного вывода подтверждает история легитимации права на доступ к информации в международных и национальных правовых актах. В частности, в основополагающих документах, посвященных правам и свободам человека и гражданина (Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 года, Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 года, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и др.) право на доступ к информации не упоминается, закрепляется «свобода искать и получать информацию», тесно связанная со «свободой слова» как гарантией его выражения в единой «свободе мысли и слова». Однако, в результате принятия закона о свободе информации и других правовых актов в сфере информатизации, в США и многих странах Западной Европы право на доступ к официальной, государственной информации рассматривается на конституционно-правовом уровне исключительно как право на информацию и регламентируется как один из основных элементов демократического механизма государства.

В Российской Федерации право на доступ к информации (право искать и получать информацию) наоборот является одной из форм (компонентов) права на информацию, закрепленного специальной нормой ч. 4 ст. 29 Конституцией РФ, согласно которой «каждый имеет право свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом». Данная норма реализуема во взаимосвязи с нормами Конституции РФ, определяющими обязанности органов государственной власти и органов местного самоуправления, их должностных лиц, по обеспечению права на информацию (Ч. 3 ст. 15, ч. 2 ст. 24, ч. 3 ст. 41 и др.).

Конституционные нормы о праве на доступ к информации в Российской Федерации закреплены во многих законодательных актах, однако соответствующие правоотношения, при этом в них, как правило, регулируются фрагментарно. Наиболее полно конституционную норму о праве на доступ к информации конкретизирует Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее - Закон об информации),⁷⁴ регулирующий отношения, возникающие при осуществлении права на поиск, получение, передачу, производство и распространение информации; применении информационных технологий; обеспечении защиты информации (Ч. 1 ст. 1). Пункт 6 ст. 2 Закона об информации содержит определение понятия «доступ к информации». В ст. 3 Закона «свобода поиска, получения, передачи, производства и распространения информации любым законным способом» и «открытость информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления и свободный доступ к такой информации, кроме случаев, установленных федеральными законами» определяют принципы правового регулирования отношений в сфере информации, информационных технологий и защиты информации. В ч. 1 ст. 5 Закона информация определяется как объект правоотношений, в т.ч. публичных. Согласно ч. 2 ст. 5 Закона подразделяет информацию на общедоступную и на информацию ограниченного доступа. В ст. 6 Закона государство и органы

⁷² Указ Президента РФ от 8 февраля 2012 г. № 150 «О рабочей группе по подготовке предложений по формированию в Российской Федерации системы «Открытое правительство» // [Электронный ресурс] Режим доступа: www.pravo.gov.ru.

⁷³ Бачило И.Л. Информационное право: актуальные проблемы теории и практики: колл. Монография / под общ. ред. И.Л. Бачило. М.: Издательство Юрайт, 2009. С. 58.

⁷⁴ Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // [Электронный ресурс] Режим доступа: www.pravo.gov.ru.

его власти определяются обладателем информации и, наделяются субъективными полномочиями в отношении доступа к информации. В ст. 7 Закона раскрывается содержание понятия «общедоступная информация» (общеизвестные сведения и иная информация, доступ к которой не ограничен), а в ст. 9 - содержание понятия «ограничение доступа к информации». Непосредственно содержание права на доступ к информации и особенности его предмета раскрывает ст. 8 Закона об информации.

Несмотря на полноту охвата предмета правового регулирования, механизму реализации права на доступ к информации, закрепленному в Законе об информации, также присущи недостатки. Например, п. 6 ст. 2 Закона определяет доступ к информации, как возможность ее получения и использования. С точки зрения законодательной техники, как справедливо отмечает Е.Хохлов, данная дефиниция выглядит сомнительной. Поскольку доступ - это всегда вопрос факта, тогда как возможность получения и использования информации - это в действительности лишь право на доступ к ней. Наиболее ярко это непонимание проявляется в ч. 4 ст. 8 Закона, где устанавливается перечень видов информации, доступ к которой не может быть ограничен (на самом деле, ограничить, в используемом в Законе смысле этого слова, можно не сам доступ, а право на него), а также в ч. 6 этой же статьи, где предоставляется право обжаловать решения и действия (бездействия) органов власти, нарушающие уже право на доступ к информации.⁷⁵ В связи с этим, по нашему мнению, доступ к информации правильнее определять как реализацию возможности ее получения и использования.

В целом Россия прошла достаточно длительный и сложный путь выработки своей модели законодательного регулирования доступа к информации. Например, о праве граждан на доступ к информации в общем виде говорилось еще в Указе Президента РФ от 31.12.1993 № 2334 «О дополнительных гарантиях прав граждан на информацию»,⁷⁶ в п. 3 которого определяется в чем выражается осуществление деятельности государственных органов, организаций и предприятий, общественных объединений, должностных лиц на принципах информационной открытости; в Постановлении Правительства РФ от 12.02.2003 № 98 «Об обеспечении доступа к информации о деятельности Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти»,⁷⁷ впервые утвердившем перечень сведений о деятельности данных органов исполнительной власти, для размещения в информационно-телекоммуникационной сети Интернет; в федеральной программе «Электронная Россия (2002-2010 годы), утвержденной Постановлением Правительства РФ от 28.01.2002 №65,⁷⁸ прежде всего, в целях повышения качества взаимоотношений государства и общества путем расширения возможности доступа граждан к информации о деятельности органов государственной власти и т.д.

В настоящее время в России действует два федеральных закона, регулирующих механизм доступа к информации о деятельности государственных органов, - общий и специальный. Общий порядок обеспечения доступа к информации о деятельности государственных органов устанавливает Федеральный закон от 09.02.2009 №8-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления» (далее - Закон об обеспечении доступа к информации)⁷⁹, а специальный - Федеральный закон от 22.12.2008 № 262-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в

⁷⁵ Хохлов Е. Комментарии к новому закону об информации // Корпоративный юрист. 2007. № 1.

⁷⁶ Указ Президента РФ от 31 декабря 1993 г. № 2334 «О дополнительных гарантиях прав граждан на информацию» // [Электронный ресурс] Режим доступа: www.pravo.gov.ru.

⁷⁷ Постановление Правительства РФ от 12 февраля 2003 г. № 98 (в ред. от 26.11.2008) (утратило силу) «Об обеспечении доступа к информации о деятельности Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти» // [Электронный ресурс] Режим доступа: www.pravo.gov.ru.

⁷⁸ Постановление Правительства РФ от 28 января 2002 г. № 65 «О федеральной целевой программе «Электронная Россия (2002-2010 годы)» // [Электронный ресурс] Режим доступа: www.pravo.gov.ru.

⁷⁹ Федеральный закон от 9 февраля 2009 г. № 8-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления» // [Электронный ресурс] Режим доступа: www.pravo.gov.ru.

Российской Федерации».⁸⁰ Общая проблема реализации права на доступ к информации в Российской Федерации применительно к указанным федеральным законам состоит в том, что законодатель, акцентируя внимание на доступе к информации через ресурсы только государственных органов, нивелирует другие формы права на информацию: право передавать, производить и распространять информацию.

Модель реализации права на доступ к информации в Федеральном законе от 09.02.2009 №8-ФЗ определена так, что порядок организации доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления устанавливается самими этими органами в пределах своих полномочий с учетом требований данного Федерального закона. Механизм реализации данной модели обеспечения права на доступ к информации функционирует в соответствии с целями, принципами и задачами государственного управления в рассматриваемой сфере деятельности. В связи с этим, если посмотреть на закрепленную в Законе модель реализации права на доступ к информации именно через призму состава элементов общей системы управления, то также можно увидеть, что она имеет существенные недостатки.

В частности, законодатель прямо не определяет предмет и цели действия Закона обеспечения доступа к информации. Позиция, что они прослеживаются через название Закона, основные понятия, используемые для целей данного Закона (Ст.1), сферы отношений (ст. 2), на которые распространяется его действие, а также указание на то, где действие настоящего Закона не распространяется, по нашему мнению, является расплывчатой.

О расплывчатом решении в Законе ключевых вопросов обеспечения доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления также свидетельствует и тот факт, что согласно ч.ч. 2, 3 ст. 2 Закона его положения применяются с учетом других законов и принимаемых в соответствии с ними иных нормативных правовых актов Российской Федерации, предусматривающих особенности предоставления отдельных видов информации.

Учитывая правовое положение и особенности объектно-субъектного состава данных отношений, законодатель определяет основные принципы обеспечения доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления, структурирует сам процесс доступа к информации и регламентирует его систематизированными процедурными нормами. Однако если основные принципы обеспечения доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления четко выделены в ст.4 Закона, то состав структурных элементов механизма обеспечения доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления «рассыпан» по всем нормам Закона. В связи с этим в структуре данного механизма необходимо систематизировать следующие, представленные в Законе, элементы: организация (обеспечение возможности) доступа к информации; обязательные условия (основные требования) обеспечения пользователей информацией о деятельности государственных органов; способы обеспечения доступа к информации о деятельности государственных органов; форма выражения обращения, содержащего информационную потребность (запрос); формы и порядок предоставления информации о деятельности государственных органов; порядок осуществления защиты права на доступ к информации о деятельности государственных органов; порядок осуществления контроля и надзора за обеспечением доступа к информации о деятельности государственных органов.

Основные принципы обеспечения доступа к информации о деятельности государственных органов (Ст.4 Закона) без определения законодателем, что является критерием открытости и доступности, достоверности и своевременности, сложны для восприятия и на этой основе во многом могут считаться декларативными. В связи с этим можно отметить, что доступность информации предполагает беспрепятственный доступ к ней, отсутствие сокрытия информации от пользователей, имеющих право доступа к ней. Доступность информации

⁸⁰ Федеральный закон от 22 декабря 2008 г. № 262-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации» // [Электронный ресурс] Режим доступа: www.pravo.gov.ru.

о деятельности государственных органов реализуется посредством их открытости, т.е. на основе законности, справедливости, недопущения произвола в их властной деятельности. Достоверность информации – это характеристика соответствия, свойство информации отражать источник информации с необходимой точностью, идентичность полученной информации передающей. Своевременность информации - критерий срока ее подачи (получения).

Цель регламентируемой Законом организационно-управленческой деятельности в соответствии с его названием – обеспечение доступа к информации. По нашему мнению, данное понятие, как и цель действия Закона, нуждаются в уточнении. Поскольку «доступ к информации» - это, как уже было отмечено выше, не совсем удачно с точки зрения законодательной техники гарантированная п.6 ст.2 Закона об информации возможность получения и использования информации. Тогда как «обеспечение доступа к информации», исходя из содержания понятия «обеспечение», - это уже наличие дополнительных прямых правовых и процедурных гарантий, организационно-технических и других условий, способствующих четкой реализации возможности доступа к информации.

Одна из главных проблем реализации Закона об обеспечении доступа к информации является недостаточная определенность правового режима информации ограниченного доступа вообще и имеющейся в распоряжении государственных органов и органов местного управления в частности (Ст.5). Закон об информации (Ст.9) устанавливает, что ограничение доступа к информации устанавливается федеральным законом. На практике же порядок обращения со служебной информацией ограниченного распространения в федеральных органах исполнительной власти определяет Положение, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 03.11.1994 № 1233.⁸¹ Согласно п.1.2. Положения к служебной информации ограниченного распространения относится несекретная информация, касающаяся деятельности организаций, ограничения, на распространение которой диктуются служебной необходимостью. Данная ситуация тормозит развитие приемлемой практики обеспечения доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления. В связи с этим было бы приемлемым определить в Законе об обеспечении доступа к информации исчерпывающий сводный перечень конфиденциальной информации, а также принять специальный федеральный закон «О служебной тайне».

В вопросе об объекте управления необходимо обратить внимание, что определение информации (информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления) в Законе об обеспечении доступа увязывается, прежде всего, не с формой ее представления (как в Законе об информации), а с ее источником - «созданная в пределах своих полномочий государственными органами и органами местного самоуправления, либо поступившая в указанные органы». К информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления относятся также «законы и иные нормативные правовые акты, а к информации о деятельности органов местного самоуправления - муниципальные правовые акты, устанавливающие структуру, полномочия, порядок формирования и деятельность указанных органов...». При этом непонятно, почему к информации о деятельности органов местного самоуправления законодатель относит только муниципальные правовые акты, тогда как порядок формирования и деятельности муниципальных органов может определяться и федеральными законами.

К субъектному составу в Законе об обеспечении доступа применяется общий термин «пользователь информации». Однако определение данного понятия в Законе является не полным. Например, не упоминается такая категория субъектов, как иностранные лица, средства массовой информации (хотя в тексте Закона о них говорится). Кроме того, такая формулировка противоречит норме ч. 4 ст. 29 Конституции РФ («каждый имеет право свободно искать, получать ... информацию любым законным способом»).

⁸¹ Постановление Правительства РФ от 3 ноября 1994 г. № 1233 «Об утверждении Положения о порядке обращения со служебной информацией ограниченного распространения в федеральных органах исполнительной власти» // [Электронный ресурс] Режим доступа: www.pravo.gov.ru.

В ст.8 Закона подробно прописаны права пользователей информацией. Однако в контексте содержания понятия «доступ к информации» данные права связаны только с получением информации и не определяют правомочий по ее поиску и использованию.

Закон об обеспечении доступа к информации не содержит требования к форме нормативного закрепления порядка организации доступа к информации, конкретно не определяет состав субъектов, участвующих в организации доступа к информации о деятельности государственных органов. В соответствии с ч.2 ст.9 Закона государственные органы и органы местного самоуправления в целях организации доступа к информации о своей деятельности самостоятельно определяют соответствующие структурные подразделения или уполномоченных должностных лиц, регламентируют их права и обязанности. По нашему мнению, организация доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления из-за отсылочного характера данной нормы также во многом проигрывает. Кроме того, необходимо иметь в виду, что понятие «организация доступа» в чисто юридическом смысле не определено. В связи с этим, по нашему мнению, это положение Закона следует понимать, как деятельность, направленная на своевременное и полное обеспечение правомочий пользователя информации на поиск, получение и использование интересующей его информации.

Ст.6 Закона определяет способы обеспечения доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления. К ним относятся:

1) обнародование (опубликование) государственными органами и органами местного самоуправления информации о деятельности в средствах массовой информации;

2) размещение государственными органами и органами местного самоуправления информации о деятельности в сети «Интернет»;

3) размещение государственными органами и органами местного самоуправления информации о своей деятельности в помещениях, занимаемых указанными органами, и в иных отведенных для этих целей местах;

4) ознакомление пользователей информацией с информацией о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления в помещениях, занимаемых указанными органами, а также через библиотечные и архивные фонды;

5) присутствие граждан (физических лиц), в т. ч. представителей организаций (юридических лиц), общественных объединений, государственных органов и органов местного самоуправления, на заседаниях коллегиальных государственных органов и коллегиальных органов местного самоуправления, а также на заседаниях коллегиальных органов государственных органов и коллегиальных органов местного самоуправления;

б) предоставление пользователям информацией по их запросу информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления;

7) другие способы, предусмотренные законами и (или) иными нормативными правовыми актами, а в отношении доступа к информации о деятельности органов местного самоуправления - также муниципальными правовыми актами.

Видно, что перечень способов обеспечения доступа к информации о деятельности государственных органов является открытым: допускается, что нормативными правовыми актами государственных органов могут быть установлены и другие способы доступа.

Все приведенные способы доступа к информации представляет собой процедуру, участники которой обладают законодательно установленными правами и обязанностями. Однако не все способы доступа к информации равнозначны. Например, опубликование и размещение - это обязывающие действия (способы) государственного органа и (или) органа местного самоуправления по обнародованию информации. На основании этого в числе важнейших (родовых) способов обеспечения доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления, по нашему мнению, следует выделить обнародование информации и предоставление пользователю. Эта позиция соответствует закрепленным в Законе об информации нормам о распространении информации и (или) предоставлении информации. В частности, согласно пп. 8 ст. 2 данного Закона предоставле-

ние информации - это действия, направленные на получение информации определенным кругом лиц или передачу информации определенному кругу лиц, а распространение информации, согласно пп. 9 этой же статьи, - действия, направленные на получение информации неопределенным кругом лиц или передачу информации неопределенному кругу лиц.

Применительно к размещению государственными органами и органами местного самоуправления информации о деятельности в сети «Интернет» (Ст. 10) можно, например, отметить, что Закон об обеспечении доступа к информации не устанавливает общих требований к технологическим, программным и лингвистическим средствам обеспечения пользования официальными сайтами государственных органов и органов местного самоуправления, а переносит их на подзаконный уровень; не определяя при этом, что следует понимать под сайтом субъекта РФ, кто несет ответственность за его создание и сопровождение, кто должен обеспечивать создание пунктов подключения к сети Интернет в местах, доступных для пользователей информации;. Кроме того из текста нормы ч. 8 ст. 14 Закона не ясно какое различие законодатель видит между понятиями «периодичность размещения информации в сети «Интернет» и «сроки ее обновления» и т.д.

Говоря об ознакомление пользователей с информацией о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления в помещениях, занимаемых указанными органами, а также через библиотечные и архивные фонды, можно отметить, что Закон не устанавливает ни перечня необходимых сведений, составляющих такую информацию, ни порядок ознакомления с ней.

Необходимо также обратить внимание на регламентацию и такого правомочно-обязывающего действия (способа) по обнародованию информации как запрос. Закон об обеспечении доступа к информации, детально устанавливая требования к запросу (ч. 2 ст. 18), говорит лишь об информации о заявителе, а не о содержании запроса.

Самостоятельным и специфическим элементом в порядке предоставления информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления в Законе определяется юридический отказ (Ч.1 ст.19, ст.20, ч.2 ст.23). Однако данный институт информационного права в юридической науке практически не исследован.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // [Электронный ресурс] Режим доступа: www.pravo.gov.ru.
2. Федеральный закон от 9 февраля 2009 г. № 8-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления» // [Электронный ресурс] Режим доступа: www.pravo.gov.ru.
3. Федеральный закон от 22 декабря 2008 г. № 262-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации» // [Электронный ресурс] Режим доступа: www.pravo.gov.ru.
4. Указ Президента РФ от 8 февраля 2012 г. № 150 «О рабочей группе по подготовке предложений по формированию в Российской Федерации системы «Открытое правительство» // [Электронный ресурс] Режим доступа: www.pravo.gov.ru.
5. Указ Президента РФ от 31 декабря 1993 г. № 2334 «О дополнительных гарантиях прав граждан на информацию» // [Электронный ресурс] Режим доступа: www.pravo.gov.ru.
6. Постановление Правительства РФ от 12 февраля 2003 г. № 98 (в ред. от 26.11.2008) (утратило силу) «Об обеспечении доступа к информации о деятельности Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти» // [Электронный ресурс] Режим доступа: www.pravo.gov.ru.
7. Постановление Правительства РФ от 28 января 2002 г. № 65 «О федеральной целевой программе «Электронная Россия (2002-2010 годы)» // [Электронный ресурс] Режим доступа: www.pravo.gov.ru.
8. Постановление Правительства РФ от 3 ноября 1994 г. № 1233 «Об утверждении Положения о порядке обращения со служебной информацией ограниченного распространения в федеральных органах исполнительной власти» // [Электронный ресурс] Режим доступа: www.pravo.gov.ru.
9. Бачило И.Л. Информационное право: актуальные проблемы теории и практики: колл. Монография / под общ. ред. И.Л. Бачило. М.: Издательство Юрайт, 2009. С. 58.
10. Хохлов Е. Комментарий к новому закону об информации // Корпоративный юрист. 2007. № 1.

Алексеева Марина Владимировна

Ростовский филиал РТА

Кандидат юридических наук, доцент кафедры

конституционного и международного права

Тел.: (4862) 41-98-07

E-mail.: nmu@ostu.ru

M.V. ALEKSEEVA

**TO THE QUESTION ABOUT THE POSSIBILITIES OF REALIZATION
OF THE RIGHT TO ACCESS TO INFORMATION
IN THE MODERN RUSSIAN CONDITIONS**

In clause some problem questions of practical realization of the right to the information are considered. The author investigates the normative base fixing competences, the rights making the maintenance to the information and conclusions about necessity of perfection of legal regulation of the given institute are done.

Keywords: *the right to the information, the right to access to the information, ways of providing of access to the information, an information work.*

BIBLIOGRAPHY

1. Federal'nyj zakon ot 27 ijulja 2006 g. № 149-FZ «Ob informacii, informacionnyh tehnologijah i o zawite informacii» // [Jelektronnyj resurs] Rezhim dostupa: www.pravo.gov.ru.
2. Federal'nyj zakon ot 9 fevralja 2009 g. № 8-FZ «Ob obespechenii dostupa k informacii o deja-tel'nosti gosudarstvennyh organov i organov mestnogo samoupravlenija» // [Jelektronnyj resurs] Rezhim dos-tupa: www.pravo.gov.ru.
3. Federal'nyj zakon ot 22 dekabrja 2008 g. № 262-FZ «Ob obespechenii dostupa k informacii o deja-tel'nosti sudov v Rossijskoj Federacii» // [Jelektronnyj resurs] Rezhim dostupa: www.pravo.gov.ru.
4. Ukaz Prezidenta RF ot 8 fevralja 2012 g. № 150 «O rabochej gruppe po podgotovke predlozhenij po formirovaniju v Rossijskoj Federacii sistemy «Otkrytoe pravitel'stvo» // [Jelektronnyj resurs] Rezhim dostupa: www.pravo.gov.ru.
5. Ukaz Prezidenta RF ot 31 dekabrja 1993 g. № 2334 «O dopolnitel'nyh garantijah prav grazhdan na informaciju» // [Jelektronnyj resurs] Rezhim dostupa: www.pravo.gov.ru.
6. Postanovlenie Pravitel'stva RF ot 12 fevralja 2003 g. № 98 (v red. ot 26.11.2008) (utratile silu) «Ob obespechenii dostupa k informacii o dejatel'nosti Pravitel'stva Rossijskoj Federacii i federal'nyh organov ispolnitel'noj vlasti» // [Jelektronnyj resurs] Rezhim dostupa: www.pravo.gov.ru.
7. Postanovlenie Pravitel'stva RF ot 28 janvarja 2002 g. № 65 «O federal'noj celevoj programme «Jelektron-naja Rossija (2002-2010 gody)» // [Jelektronnyj resurs] Rezhim dostupa: www.pravo.gov.ru.
8. Postanovlenie Pravitel'stva RF ot 3 nojabrja 1994 g. № 1233 «Ob utverzhenii Polozhenija o po-rjadke obrawenija so sluzhebnoj informaciej ogranichenного rasprostraneniya v federal'nyh organah ispolnitel'noj vlasti» // [Jelektronnyj resurs] Rezhim dostupa: www.pravo.gov.ru.
9. Bachilo I.L. Informacionnoe pravo: aktual'nye problemy teorii i praktiki: koll. Monografija / pod obw. red. I.L. Bachilo. M.: Izdatel'stvo Jurajt, 2009. S. 58.
10. Hohlov E. Kommentarii k novomu zakonu ob informacii // Korporativnyj jurist. 2007. № 1.

Alekseeva Marina Vladimirovna

Rostov branch of the MOUTH

Candidate of legal Sciences, the associate Professor of the Department of constitutional and international law

Tel.: (4862) 41-98-07

E-mail.: nmu@ostu.ru

ФЕДЕРАЛИЗМ И МЕСТНОЕ САМОУПРАВЛЕНИЕ

УДК 342.55 (470+571)

Ю.Н. МАКЕЕВ

**СООТНОШЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО И ДОГОВОРНОГО
СПОСОБОВ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ СУБЪЕКТОВ
ФЕДЕРАТИВНЫХ ОТНОШЕНИЙ**

Статья посвящена исследованию ряда актуальных проблем федеративных отношений в современной России. Автор полагает, что сама по себе идея договорных отношений подчеркивает равноправное, партнерское отношение между участниками подобных связей. Однако Федерацию и субъектов Федерации нельзя расценивать как лиц, находящихся исключительно в отношении субординации. Несмотря на то, что государственным суверенитетом обладает лишь Российская Федерация, формой выражения этого суверенитета служит Конституция Российской Федерации; все другие формы выражения государственного суверенитета должны соответствовать основному закону страны. Сама же Конституция закрепила механизм разграничения предметов ведения, при котором субъекты Федерации вне предметов исключительного ведения Федерации и ее полномочий по предметам совместного ведения обладают всей полнотой государственной власти. Это дает достаточные политико-правовые основания для возникновения, изменения и прекращения договорных правоотношений между Федерацией и ее субъектами, если это не противоречит Конституции Российской Федерации.

Ключевые слова: федерализм; разграничение предметов ведения и полномочий; договорная федерация.

Одним из показателей, характеризующих процесс взаимодействия федеральных и региональных структур власти в Российской Федерации, является соотношение конституционного и договорного способов взаимодействия на определенном этапе развития федеративных отношений. Договорный процесс в отношениях между Российской Федерацией и ее субъектами берет свое начало с заключения 31 марта 1992 года в Георгиевском зале Кремля Федеративного договора. Данный Договор был подписан Президентом и Председателем Верховного Совета Российской Федерации, с одной стороны, и представителями всех субъектов Российской Федерации, за исключением Республики Татарстан и Чечено-Ингушской Республики, с другой стороны. Положения Федеративного договора на сегодняшний момент являются действующими в части, не противоречащей Конституции Российской Федерации.

Предмет Федеративного договора состоит в разграничении компетенции между федеральными органами государственной власти Российской Федерации и органами власти субъектов Федерации. По мнению А.В. Безрукова, в этом Договоре вводились новые правила взаимодействия Федерации и ее субъектов, так как обозначались предметы не только федерального и регионального ведения, но и совместного.⁸²

Федеративный договор – один из этапов становления федерализма в нашей стране; он привнес элементы договорности в природу федерации, развил элементы договорности, имевшиеся в истории российской государственности.⁸³ При подписании Федеративного договора федеральные органы российского государства впервые не «сверху», а совместно с ор-

⁸² Безруков А.В. Совместная компетенция и совершенствование взаимодействия Российской Федерации и ее субъектов // Правоведение. 2003. № 4. С. 16.

⁸³ Васецкий Н. А., Краснов Ю.К. Российское законодательство на современном этапе. Государственная Дума в формировании правового пространства в России (1994 – 2003). М., 2003. С. 111.

ганами власти его частей попытались разделить полномочия государственной власти и определить принципы взаимодействия, основанные на поиске согласия и сотрудничества.⁸⁴

Существование в российском политико-правовом пространстве Федеративного договора стимулировало ряд исследователей (например, И.М. Муксинова, И.К. Фазылходжаеву, Ф.Х. Мухамедшина) к утверждению, что Россия является договорной федерацией,⁸⁵ то есть, по определению Н.В. Брезгулевской, федерацией, возникшей на основе соглашения, договора, заключенного между самостоятельными государствами.⁸⁶ По мнению Э.В. Тадевосяна, И.П. Ильинского, Б.С. Крылова и Н.А. Михалевой, которые считают Федеративный договор частью Конституции РСФСР 1978 года в связи с тем, что Федеративный договор наряду с Конституцией разграничивает предметы ведения и полномочия между федерацией и ее субъектами, следует признать Россию федерацией конституционно-договорной.⁸⁷

Однако большинство авторов все же рассматривают федерацию в России как конституционную. Так, Р.Г. Абдулатипов полагает, что вопреки господствующим порой точкам зрения, наша федерация даже при подготовке и подписании Федеративного договора не теряла своей конституционной природы. Федерация была и остается конституционной, а договорный способ разграничения предметов ведения и полномочий лишь создавал механизмы реализации тех или иных статей Конституции.⁸⁸

В.Д. Зорькин, рассуждая по данному поводу, справедливо отметил: «Федерации бывают разные. Существует, например, федерация Соединенных Штатов Америки, которая образовалась из конфедерации, из союза суверенных государств, которые шли к объединению. Наша же страна относится не к договорной Федерации, а к конституционной. И высшей властью обладает народ всей России, а не часть народа (республика, область).⁸⁹ Мы считаем возможным присоединиться к последней точке зрения, поскольку исходим из того, что при заключении Федеративного договора регионы, подписавшие его, юридически самостоятельностью не обладали и осуществляли взаимодействие с Россией именно как ее составные части.

Следует отметить, что в современной научной и политической литературе проблема соотношения между договорной и конституционной федерацией была подвергнута неоднозначной оценке. Так, Д.Н. Козак замечает, что существующее договорное регулирование характеризуется крайней неупорядоченностью. Весьма невнятной, по его мнению, является граница между заключавшимися договорами и соглашениями; практически не контролировалось появление новых разновидностей соглашений; из используемых на сегодня форм соглашений лишь одна установлена конституционно и законодательно (соглашения между органами исполнительной власти Федерации и субъекта Федерации о передаче осуществления части полномочий).⁹⁰

Подчеркнем, что договор – это соглашение, обычно письменное, о взаимных обязательствах сторон.⁹¹ Энциклопедический словарь содержит также понятие «договор между Российской Федерацией и субъектом Российской Федерации», которое определяется как двухстороннее или многостороннее внутригосударственное нормативное соглашение между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти соответствующих субъектов Федерации, регулирующее федеративные отношения в пределах,

⁸⁴ Могучих Е.В. Правовое регулирование взаимодействия органов исполнительной власти Российской Федерации и ее субъектов в области предметов совместного ведения. Дис... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 18.

⁸⁵ Михалева Н.А. Правовые аспекты современного российского федерализма. Обзор // Федеративное устройство России: история и современность. М., 1995. С. 86-87.

⁸⁶ Брезгулевская Н.В. Виды федерации и модели федерализма // Правоведение. 2005. № 3. С. 156.

⁸⁷ Ильинский И.П., Крылов Б.С., Михалева Н.А. Новое федеративное устройство России // Государство и право. 1992. № 11. С. 32–33. Тадевосян Э.В. Словарь-справочник по социологии и политологии. М., 1996. С. 36.

⁸⁸ Абдулатипов Р.Г. От Федеративного договора до наших дней // Парламентская газета. 2002. 29 февраля.

⁸⁹ У закона нет выходных. Интервью В.Зорькина Российской газете // Российская газета. 2005. 13 декабря.

⁹⁰ Козак Д.Н. Проблемы разграничения полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ // Журнал российского права. 2002. № 5. С. 3-11.

⁹¹ Политологический словарь / Под ред. В.Ф. Халипова. М., 1995. С. 49.

установленных Конституцией.⁹² Из этого можно сделать вывод о том, что понятие «договор» в большинстве случаев выводится через понятие «соглашение». При этом определение соглашения как самостоятельного документа в словарях и в нормативно-правовых актах чаще всего не дается. Следовательно, разграничить указанные понятия можно лишь, опираясь на практику их использования во внутригосударственных отношениях.

По мнению И.А. Конюховой, договор целесообразно определять как форму комплексного решения проблем разграничения предметов ведения и полномочий (распределение полномочий в нескольких сферах, разных отраслях). С точки зрения юридических последствий – это документ, требующий ратификации соответствующим органом законодательной власти. Соглашение же логично рассматривать как политико-правовую форму перераспределения отдельных полномочий в конкретных сферах, по частным вопросам. По содержанию – это также акты, декларирующие необходимость сотрудничества, согласования деятельности в различных сферах, установление взаимного обязательства воздерживаться от неконституционных и противоправных действий.⁹³ Однако эта точка зрения нам представляется не безупречной с оговоркой о том, что в новейшей истории России соглашения иногда использовались во внутригосударственных отношениях и для разграничения предметов ведения и полномочий.⁹⁴

Примечательно, что до конца девяностых годов прошлого века разработка и заключение договоров о разграничении предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации являлись распространенными формами взаимодействия указанных органов власти. Центр и регионы довольно часто прибегали к заключению подобных договоров.⁹⁵ При этом процедура подготовки и подписания указанных документов, по существу, зафиксирована не была. Как справедливо замечает В.В. Огнева, двусторонние договоры между центром и субъектами носили нелегитимный характер, так как не было даже закона, регламентирующего данный процесс. При подготовке и подписании договора исполнительные органы власти по сути дела все решали за законодателей.⁹⁶

В настоящее время ситуация коренным образом изменилась. С одной стороны, в ст. 26.7 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» подробно урегулирован процесс совместной деятельности по разработке, предварительному согласованию и заключению договоров, но, с другой стороны, ужесточились и требования к их содержанию. Так, в соответствии со статьями 3, 26.7 указанного Закона, разграничиваться договорами могут лишь полномочия (а не предметы ведения), а заключение договоров допускается только в случае, если это обусловлено экономическими, географическими и иными особенностями субъекта Российской Федерации. Кроме того, Договор о разграничении полномочий вступает в силу со дня вступления в силу федерального закона об утверждении данного договора. В основном же разграничение полномочий между федеральными и региональными органами власти по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов производится в настоящее время посредством федеральных законов. В ст. 26.3 Феде-

⁹² Энциклопедический юридический словарь / Под ред. В.Е. Крутских. М., 1998. С. 95.

⁹³ Конюхова И.А. Современный российский федерализм и мировой опыт: итоги становления и развития. М., 2004. С. 429.

⁹⁴ Соглашение от 18 сентября 1997 г. между Правительством Российской Федерации и администрацией Вологодской области о разграничении предметов ведения и полномочий в сфере обеспечения устойчивого функционирования промышленности // Российская газета. 1997. 30 октября. Соглашение от 29 мая 1996 г. между Правительством Российской Федерации и администрацией Ростовской области о разграничении предметов ведения и полномочий в области обеспечения устойчивого функционирования промышленности // Российская газета. 1996. 17 августа.

⁹⁵ Договор Российской Федерации и Республики Татарстан «О разграничении предметов ведения и взаимном делегировании полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти Республики Татарстан» // Российская газета. 1994. 17 февраля.

⁹⁶ Огнева В.В. Основы федеративных отношений и региональной политики в Российской Федерации. Орел, 2002. С. 71.

рального закона № 184-ФЗ, например, установлены полномочия региональных органов власти в сфере совместного ведения.

В науке существует несколько точек зрения относительно возможности регулирования внутрифедеративных отношений с помощью договоров. В частности, Д.А. Ковачев, Д.Е. Дымов, считают, что договор пригоден лишь для регулирования отношений между субъектами, равными по своему статусу, а именно: для регулирования отношений между субъектами гражданского права или международного права. Конституционное же право регулирует отношения между субъектами, находящимися в определенной субординации⁹⁷. И.Л. Морозов добавляет, что субъект Федерации и федеральный центр – не равновеликие стороны хотя бы потому, что Федерация обладает государственным суверенитетом, а субъекты – нет, суверенитет Федерации распространяется на всю ее территорию, федеральный центр призван обеспечить государственную целостность страны, единство системы государственной власти⁹⁸. Указанной точки зрения придерживается и И.Н. Барциц.⁹⁹

Представляется, что этот подход не является безупречным. Разумеется, сама по себе идея договорных отношений подчеркивает равноправное, партнерское отношение между участниками подобных политико-правовых связей. Но в то же время, Федерацию и субъекты Федерации нельзя расценивать как лиц, находящихся исключительно в отношении субординации. Несмотря на то, что государственным суверенитетом обладает лишь Российская Федерация, формой выражения этого суверенитета служит Конституция Российской Федерации; все другие формы выражения государственного суверенитета должны соответствовать основному закону страны. Сама же Конституция закрепила механизм разграничения предметов ведения, при котором субъекты Федерации вне предметов исключительного ведения Федерации и ее полномочий по предметам совместного ведения обладают всей полнотой государственной власти (Ст. 73 Конституции Российской Федерации). Это дает достаточные политико-правовые основания для возникновения, изменения и прекращения договорных правоотношений между Федерацией и ее субъектами, если это не противоречит Конституции Российской Федерации. В этой связи многие авторы справедливо критикуют содержательную сторону заключенных в девяностые годы договоров, которые нередко противоречили нормам Конституции Российской Федерации,¹⁰⁰ с чем следует полностью согласиться. Но это не дает оснований к полному отрицанию договорных политико-правовых отношений в механизме современного российского федерализма.

Примечательно, что сторонники внутригосударственных договоров указывают не только на существование конституционной возможности для их заключения, но также и на то, что договоры доказали свою пригодность для организации взаимодействия федеральных и региональных властей, для разрешения конфликтов между ними, для заполнения пробелов в федеральном законодательстве по предметам совместного ведения и по ряду других вопросов.¹⁰¹ В этой связи полагаем, что заключение договоров между федеральным центром и регионами вполне допустимо. Однако данные документы не должны использоваться в качестве политического инструмента для перераспределения власти, а обязаны быть юридическим средством для закрепления тех или иных особенностей соответствующих субъектов Федерации.

Некоторые исследователи отрицательно относятся к применяемой практике разграничения полномочий по предметам совместного ведения с помощью федеральных законов. Так, Р.Б. Мамаев считает, что поскольку в ч. 3 ст. 11 Конституции Российской Федерации установлен закрытый перечень актов, которыми определяется указанное разграничение,

⁹⁷ Ковачев Д.А., Дымов Д.Е. Разграничение предметов ведения между Федерацией и ее субъектами в зарубежных странах. М., 1995. С. 5.

⁹⁸ Морозов И.Л. Договорные отношения в публично-правовой сфере // Государство и право. 2005. № 7. С. 78.

⁹⁹ Барциц И.Н. Договорное регулирование федеративных отношений // Законодательство. 2001. № 6. С. 40-49.

¹⁰⁰ Лысенко В.Н. Разделение власти и опыт Российской Федерации // Федерализм власти и власть федерализма. М. 1997. С. 183-187.

¹⁰¹ Лексин В., Швецов А. Проблемы согласования интересов и организации взаимодействия в системе федеративных отношений // Федерализм. 2003. № 2. С. 109.

расширительному толкованию указанное конституционное предписание подлежать не должно. К таким актам, как известно, относятся Конституция Российской Федерации, Федеративный договор, иные договоры. Из этого обстоятельства указанный автор выводит заключение, что законодательное разграничение полномочий предполагает nepазволительно расширительное толкование Конституции РФ, прямое нарушение Основного закона.¹⁰² Однако данное утверждение опровергает Конституционный Суд Российской Федерации, в постановлении которого сказано: «Федеральный закон как нормативный правовой акт общего действия, регулирующий те или иные вопросы (предметы) совместного ведения, определяет права и обязанности участников правоотношений, в том числе полномочия органов государственной власти, и тем самым осуществляет разграничение этих полномочий».¹⁰³

В.А. Черепанов высказывает негативное отношение к процедуре утверждения договоров федеральным законом, считая, что в данном случае договор перестает быть договором, закрепляющим свободное волеизъявление сторон и превращается в односторонний правовой акт Федерального Собрания – федеральный закон. Тем самым из основ конституционного строя, по его мнению, исключается договор как важнейший источник конституционного права Российской Федерации.¹⁰⁴ Думается, что с мнением указанного автора следует согласиться лишь отчасти, поскольку распространение порядка ратификации международных договоров на внутригосударственные отношения не является логичным. Кроме того, зависимость вступления в силу договора от его утверждения федеральным парламентом снижает активность взаимодействия сторон при его разработке и заключении. По названной причине федеральным законом может выражаться воля Федерации как одной из сторон договора, в то время как воля субъекта Федерации должна выражаться через соответствующий закон субъекта Федерации. Но поскольку этот принцип учитывается в Федеральном законе «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» (подпункт «з» пункта 2 статьи 5), мнение В.А. Черепанова следует рассматривать, в основном, критически.

Таким образом, договоры о разграничении полномочий между федеральными и региональными органами власти в России становятся на современном этапе развития федеративных отношений вспомогательным средством, призванным уточнить отдельные вопросы разграничения компетенции с учетом региональной специфики. А их заключение может быть оправданно только в исключительных случаях, если оно обусловлено юридически значимыми особенностями субъектов Российской Федерации.¹⁰⁵

В качестве важной формы договорного взаимодействия центральных и региональных органов власти выделим разработку, подписание и создание условий для реализации Соглашений о передаче осуществления части полномочий органу исполнительной власти другого уровня. Согласно Федеральному закону «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации», в соглашениях данного вида определяются условия и порядок передачи осуществления части полномочий, в том числе порядок их финансирования, срок действия соглашения, ответственность сторон соглашения, основания и порядок его досрочного расторжения, иные вопросы, связанные с исполнением положений соглашения.

В соответствии с федеральным законодательством соглашения заключаются лишь в случае, если осуществление части полномочий не может быть возложено федеральным законом в равной мере на исполнительные органы государственной власти субъекта Российской Федерации. В настоящее время в России активным образом развивается политико-правовой

¹⁰² Мамаев Р.Б. Состояние и перспективы законодательного обеспечения института разграничения государственной власти между РФ и ее субъектами // Политика и общество. 2004. № 4. С. 34.

¹⁰³ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 09 января 1998 г. по делу о проверке конституционности Лесного кодекса РФ // СЗ РФ. 1998. № 3. Ст. 429.

¹⁰⁴ Черепанов В.А. Федеративная реформа в России // Федерализм. 2005. № 3. С. 108.

¹⁰⁵ Чертков А.Н. Договоры между органами государственной власти Российской Федерации и ее субъектов // Журнал российского права. 2004. № 8. С. 3-10.

процесс передачи полномочий по предметам совместного ведения органам власти субъектов Федерации именно посредством федеральных законов. При этом согласование данного решения с органами государственной власти субъектов Федерации производится с помощью процедуры запроса мнения органов государственной власти субъектов России после внесения законопроектов по предметам совместного ведения в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации.

Как справедливо замечает А.Н. Чертков, возложение на исполнительные органы государственной власти субъектов Федерации федеральных полномочий должно сопровождаться совершенствованием механизмов взаимодействия органов исполнительной власти федерального и регионального уровней.¹⁰⁶ В связи с указанным обстоятельством представляется, что даже при передаче полномочий региональным органам власти посредством принятия федеральных законов федеральные органы государственной власти должны проводить индивидуальную работу с каждым субъектом Федерации в целях оптимизации процедуры передачи полномочий. Так, не лишним было бы заключение временных соглашений между соответствующими федеральными органами исполнительной власти и высшими органами исполнительной власти субъектов Федерации о порядке передачи указанных Федеральным законом полномочий, где определялись бы региональный орган власти, на который возлагаются передаваемые полномочия, структура данного органа, сроки передачи полномочий, особенности осуществления полномочий в переходный период.

Подготовка и заключение соглашений между федеральными и региональными органами исполнительной власти о сотрудничестве в различных отраслях управления также является важной договорной формой взаимодействия центра и регионов. В качестве убедительных примеров подобной практики можно привести Соглашения: между Правительством Российской Федерации и администрацией Ростовской области об организации таможенного дела на территории Ростовской области,¹⁰⁷ между и Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору и Советом администрации Красноярского края о взаимодействии по вопросам разрешительной и контрольной деятельности в сфере охраны окружающей среды; между Министерством культуры Российской Федерации и Правительством Вологодской области о взаимодействии в сфере культуры, искусства и кинематографии¹⁰⁸ и множество других соглашений.

Данная форма взаимодействия имеет тенденцию к активному развитию в связи с необходимостью совместного осуществления центром и регионами различных федеральных целевых программ. Так, в рамках Федеральной целевой программой «Развитие физкультуры и спорта в РФ на 2006 – 2015 годы» предусматривается распределение функций по контролю и надзору за производством строительно-монтажных работ на объектах инфраструктуры массового спорта и спорта высших достижений, приемке объектов на баланс, финансированию и вводу в эксплуатацию объектов, строительство которых осуществлено в рамках Программы, определяется соглашениями, заключаемыми дирекцией Программы с органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации.¹⁰⁹

В рамках Федеральной целевой программы «Повышение безопасности дорожного движения в 2006 – 2012 годах» Государственный заказчик-координатор Программы (Министерство внутренних дел Российской Федерации) заключает соглашение (договор) с органами государственной власти субъектов Российской Федерации на срок реализации Программы о софинансировании мероприятий Программы за счет средств федерального бюджета,

¹⁰⁶ Чертков А.Н. Механизмы расширения полномочий органов государственной власти субъектов Федерации // Федерализм. 2006. № 1. С. 128.

¹⁰⁷ Соглашение от 29 мая 1996 г. между Правительством Российской Федерации и администрацией Ростовской области об организации таможенного дела на территории Ростовской области // Российская газета. 1996. № 55.

¹⁰⁸ Соглашение между Министерством культуры Российской Федерации и Правительством Вологодской области о взаимодействии в сфере культуры, искусства и кинематографии от 04.07.2003 // Красный Север. 2003. 23 сентября.

¹⁰⁹ Постановление Правительства Российской Федерации от 11 января 2006 г. «О Федеральной целевой программе «Развитие физической культуры и спорта на 2006 – 2015 годы» // СЗ РФ. 2006. № 3. Ст. 304.

бюджетов субъектов Российской Федерации и внебюджетных источников с учетом общей стоимости работ¹¹⁰. Отметим, что в Постановлении Правительства Российской Федерации, содержащем данную норму, наравне с понятием «соглашение» употребляется понятие «договор», как документ о сотрудничестве двух уровней власти.

В некоторых федеральных нормативно-правовых актах регламентируется работа ключевых федеральных министерств с органами власти субъектов Российской Федерации при помощи соглашений о взаимодействии. Так, например, Министерство юстиции Российской Федерации, кроме того, специально разработало текст примерного соглашения между указанным ведомством и органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации о взаимодействии в сфере юстиции.¹¹¹

Приведенные положения свидетельствуют о возрастающей роли соглашений и договоров о сотрудничестве между федеральными и региональными органами власти на современном этапе развития федеративных отношений в России. Однако единая процедура их заключения на федеральном уровне не установлена. В связи с этим, представляется необходимым постановлением Правительства Российской Федерации наряду с нормами, регламентирующими порядок подготовки и подписания договоров о разграничении полномочий и соглашений о передаче полномочий, закрепить нормы, устанавливающие процедуру заключения иных договоров и соглашений о сотрудничестве между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации.

Резюмируя вышеизложенное, следует подчеркнуть, что договорное взаимодействие федеральных и региональных структур власти в том виде, в каком оно использовалось в девяностые годы двадцатого века, постепенно утрачивает свои позиции и модернизируется в иные формы, отвечающие современным политико-правовым условиям России. Совместную деятельность по разграничению предметов ведения и полномочий между центром и регионами с помощью договоров сменило конституционное взаимодействие федеральных и региональных органов власти в процессе рассмотрения проектов законов о разграничении полномочий по предметам совместного ведения Федерации и ее субъектов.

Однако сама по себе данная форма имеет определенную перспективу и полностью отрицать договорное регулирование отношений между федеральным центром и субъектами Федерации не следует. Каждый регион уникален в силу своего геополитического положения, исторических и национальных особенностей, традиционно сложившегося территориального разделения труда, несовпадения уровней социально-экономического развития.¹¹² В этой связи уместно привести точку зрения Н. Добрынина о том, что в настоящее время договорное регулирование отношений между разными уровнями государственной власти получает «новую жизнь», договоры о разграничении полномочий, которые некогда были основой неравенства статусов субъектов Федерации, сменяются Договорами о совместной деятельности. Совместно финансируемые на основании договоров конкретные проекты развития территорий, пакет которых будет формироваться в соответствии с приоритетами, целями и задачами, обозначенными в концепциях, планах и программах социально-экономического развития, вполне могут стать наиболее перспективной формой сотрудничества и интеграции социально-экономического пространства страны.¹¹³ При этом, как замечает С. Собянин, роль договоров о разграничении полномочий между центром и регионами, а также соглашений о пе-

¹¹⁰ Постановление Правительства Российской Федерации от 20 февраля 2006 г. «О Федеральной целевой программе «Повышение безопасности дорожного движения в 2006 – 2012 годах» // СЗ РФ. № 9. Ст. 1020.

¹¹¹ Приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 15 января 2001 г. «Об утверждении Примерного соглашения между Министерством юстиции Российской Федерации и субъектом Российской Федерации о взаимодействии в сфере юстиции» // Бюллетень Министерства юстиции Российской Федерации. 2001. № 2.

¹¹² Гучериев М.С. Федерация и регионы: правовые, экономические и социально-политические аспекты взаимодействия // Социально-политический журнал. 1997. № 2. С. 17.

¹¹³ Добрынин Н. Неизбежность системной реконструкции российского федерализма // Федерализм. 2006. № 2. С. 98.

редаче полномочий, должна быть определена как вспомогательная по отношению к законодательному регулированию.¹¹⁴

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Постановление Правительства Российской Федерации от 11 января 2006 г. «О Федеральной целевой программе «Развитие физической культуры и спорта на 2006 – 2015 годы» // СЗ РФ. 2006. № 3.
2. Постановление Правительства Российской Федерации от 20 февраля 2006 г. «О Федеральной целевой программе «Повышение безопасности дорожного движения в 2006 – 2012 годах» // СЗ РФ. № 9.
3. Приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 15 января 2001 г. «Об утверждении Примерного соглашения между Министерством юстиции Российской Федерации и субъектом Российской Федерации о взаимодействии в сфере юстиции» // Бюллетень Министерства юстиции Российской Федерации. 2001. № 2.
4. Соглашение от 18 сентября 1997 г. между Правительством Российской Федерации и администрацией Вологодской области о разграничении предметов ведения и полномочий в сфере обеспечения устойчивого функционирования промышленности // Российская газета. 1997. 30 октября.
5. Соглашение от 29 мая 1996 г. между Правительством Российской Федерации и администрацией Ростовской области о разграничении предметов ведения и полномочий в области обеспечения устойчивого функционирования промышленности // Российская газета. 1996. 17 августа.
6. Соглашение от 29 мая 1996 г. между Правительством Российской Федерации и администрацией Ростовской области об организации таможенного дела на территории Ростовской области // Российская газета. 1996. № 55.
7. Соглашение между Министерством культуры Российской Федерации и Правительством Вологодской области о взаимодействии в сфере культуры, искусства и кинематографии от 04.07.2003 // Красный Север. 2003. 23 сентября.
8. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 09 января 1998 г. по делу о проверке конституционности Лесного кодекса РФ // СЗ РФ. 1998. № 3. Ст. 429.
9. Договор Российской Федерации и Республики Татарстан «О разграничении предметов ведения и взаимном делегировании полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти Республики Татарстан» // Российская газета. 1994. 17 февраля.
10. Абдулатипов Р. Г. От Федеративного договора до наших дней // Парламентская газета. 2002. 29 февраля.
11. Безруков А.В. Совместная компетенция и совершенствование взаимодействия Российской Федерации и ее субъектов // Правоведение. 2003. № 4.
12. Брезгулевская Н.В. Виды федерации и модели федерализма // Правоведение. 2005. № 3.
13. Васецкий Н. А., Краснов Ю.К. Российское законодательство на современном этапе. Государственная Дума в формировании правового пространства в России (1994 – 2003). М., 2003.
14. Гуцериев М.С. Федерация и регионы: правовые, экономические и социально-политические аспекты взаимодействия // Социально-политический журнал. 1997. № 2.
15. Добрынин Н. Неизбежность системной реконструкции российского федерализма // Федерализм. 2006. № 2.
16. Ильинский И.П., Крылов Б.С., Михалева Н.А. Новое федеративное устройство России // Государство и право. 1992. № 11.
17. Ковачев Д.А., Дымов Д.Е. Разграничение предметов ведения между Федерацией и ее субъектами в зарубежных странах. М., 1995.
18. Козак Д.Н. Проблемы разграничения полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ // Журнал российского права. 2002. № 5.
19. Конюхова И.А. Современный российский федерализм и мировой опыт: итоги становления и развития. М., 2004.
20. Лексин В., Швецов А. Проблемы согласования интересов и организации взаимодействия в системе федеративных отношений // Федерализм. 2003. № 2.
21. Лысенко В.Н. Разделение власти и опыт Российской Федерации // Федерализм власти и власть федерализма. М. 1997.
22. Мамаев Р.Б. Состояние и перспективы законодательного обеспечения института разграничения государственной власти между РФ и ее субъектами // Политика и общество. 2004. № 4.
23. Михалева Н.А. Правовые аспекты современного российского федерализма. Обзор // Федеративное устройство России: история и современность. М., 1995.
24. Могучих Е.В. Правовое регулирование взаимодействия органов исполнительной власти Российской Федерации и ее субъектов в области предметов совместного ведения. Дис. ...канд. юрид. наук. М., 2002.

¹¹⁴ Собянин С. Централизация и децентрализация власти в современном федеративном государстве (сравнительно-правовой анализ) // Федерализм. 2006. № 2. С. 79.

25. Морозов И.Л. Договорные отношения в публично-правовой сфере // Государство и право. 2005. № 7.
26. Огнева В.В. Основы федеративных отношений и региональной политики в Российской Федерации. Орел, 2002.
27. Политологический словарь / Под ред. В.Ф. Халипова. М., 1995.
28. Собянин С. Централизация и децентрализация власти в современном федеративном государстве (сравнительно-правовой анализ) // Федерализм. 2006. № 2.
29. Тадевосян Э.В. Словарь-справочник по социологии и политологии. М., 1996.
30. У закона нет выходных. Интервью В.Зорькина Российской газете // Российская газета. 2005. 13 декабря.
31. Черепанов В.А. Федеративная реформа в России // Федерализм. 2005. № 3.
32. Чертков А.Н. Договоры между органами государственной власти Российской Федерации и ее субъектов // Журнал российского права. 2004. № 8.
33. Чертков А.Н. Механизмы расширения полномочий органов государственной власти субъектов Федерации // Федерализм. 2006. № 1.
34. Энциклопедический юридический словарь / Под ред. В.Е. Крутских. М., 1998.

Макеев Юрий Николаевич

Орловский областной Совет народных депутатов
Кандидат политических наук
Консультант отдела законодательства и правового содействия субъектам права законодательной инициативы государственного-правового управления Аппарата
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail.: nmu@ostu.ru

YU.N. MAKEEV

THE RATIO OF THE CONSTITUTIONAL AND CONTRACTUAL WAYS OF INTERACTION OF THE SUBJECTS OF THE FEDERATIVE RELATIONS

Clause is devoted to research of some actual problems of federal attitudes in modern Russia. The author believes, that the in itself idea of contractual attitudes emphasizes the equal in rights, partner attitude between participants of similar communications. However the Federation and cannot be regarded subjects of Federation as the persons who are being exclusively concerning a subordination. In spite of the fact that the state sovereignty the Russian Federation possesses only, as the form of expression of this sovereignty the Constitution of the Russian Federation serves; all other forms of expression of the state sovereignty should correspond to the organic law of the country. The Constitution has fixed the mechanism of differentiation of subjects of conducting at which subjects of Federation outside of subjects of exclusive conducting Federation and its powers in subjects of joint conducting possess all completeness of the government. It gives the sufficient bases for occurrence, changes and the terminations of contractual attitudes between Federation and its subjects if it does not contradict the Constitution of the Russian Federation.

Keywords: federalism; differentiation of subjects of conducting and powers; contractual federation.

BIBLIOGRAPHY

1. Parfenova T.S. Smertnaja kazn': za i protiv [sbornik statej i materialov]. M.: Juridicheskaja li-teratura, 1989.
2. Pileckij S.G. Smertnaja kazn': varvarstvo ili spravedlivost'? // Sociologicheskie issledovanija. 2010. № 6.
3. Tolstoj L.N. Ne mogu molchat'. M. 1908. [Elektronnyj resurs] // Rezhim dostupa http://az.lib.ru/t/tolstoj_lew_nikolaewich/text_1220.shtml.
1. Postanovlenie Pravitel'stva Rossijskoj Federacii ot 11 janvarja 2006 g. «O Federal'noj celevoj programme «Razvitie fizicheskoj kul'tury i sporta na 2006 – 2015 gody» // SZ RF. 2006. № 3.
2. Postanovlenie Pravitel'stva Rossijskoj Federacii ot 20 fevralja 2006 g. «O Federal'noj cele-voj programme «Povyshenie bezopasnosti dorozhnogo dvizhenija v 2006 – 2012 godah» // SZ RF. № 9.
3. Prikaz Ministerstva justicii Rossijskoj Federacii ot 15 janvarja 2001 g. «Ob utverzhdenii Pri-mernogo soglashenija mezhdru Ministerstvom justicii Rossijskoj Federacii i sub#ektom Rossijskoj Federa-cii o vzaimodejstvii v sfere justicii» // Bjulleten' Ministerstva justicii Rossijskoj Federacii. 2001. № 2.
4. Soglashenie ot 18 sentjabrja 1997 g. mezhdru Pravitel'stvom Rossijskoj Federacii i administraci-ej Vologod-skoj oblasti o razgranichenii predmetov vedenija i polnomochij v sfere obespechenija ustojchivogo funkcionirovanija promyshlennosti// Rossijskaja gazeta. 1997. 30 oktjabrja.

5. Soglaszenie ot 29 maja 1996 g. mezhdu Pravitel'stvom Rossijskoj Federacii i administraciej Rostovskoj oblasti o razgranichenii predmetov vedenija i polnomochij v oblasti obespechenija ustojchivogo funkcionirovanija promyshlennosti // Rossijskaja gazeta. 1996. 17 avgusta.
6. Soglaszenie ot 29 maja 1996 g. mezhdu Pravitel'stvom Rossijskoj Federacii i administraciej Rostovskoj oblasti ob organizacii tamozhennogo dela na territorii Rostovskoj oblasti // Rossijskaja gazeta. 1996. № 55.
7. Soglaszenie mezhdu Ministerstvom kul'tury Rossijskoj Federacii i Pravitel'stvom Vologod-skoj oblasti o vzaimodejstvii v sfere kul'tury, iskusstva i kinematografii ot 04.07.2003 // Krasnyj Sever. 2003. 23 sentjabrja.
8. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda Rossijskoj Federacii ot 09 janvarja 1998 g. po delu o pro-verke konstitucionnosti Lesnogo kodeksa RF // SZ RF. 1998. № 3. St. 429.
9. Dogovor Rossijskoj Federacii i Respubliki Tatarstan «O razgranichenii predmetov vedenija i vzaimnom delegirovanii polnomochij mezhdu organami gosudarstvennoj vlasti Rossijskoj Federacii i orga-nami gosudarstvennoj vlasti Respubliki Tatarstan»// Rossijskaja gazeta. 1994. 17 fevralja.
10. Abdulatipov R.G. Ot Federativnogo dogovora do nashih dnei // Parlamentskaja gazeta. 2002. 29 fev-ralja.
11. Bezrukov A.V. Sovmestnaja kompetencija i sovershenstvovanie vzaimodejstvija Rossijskoj Federa-cii i ee sub#ektov // Pravovedenie. 2003. № 4.
12. Brezgulevskaja N.V. Vidy federacii i modeli federalizma // Pravovedenie. 2005. № 3.
13. Vaseckij N. A., Krasnov Ju.K. Rossijskoe zakonodatel'stvo na sovremennom jetape. Gosudarstven-naja Duma v formirovanii pravovogo prostranstva v Rossii (1994 – 2003). M., 2003.
14. Guceriev M.S. Federacija i regiony: pravovye, jekonomicheskie i social'no-politicheskie aspekty vzai-modejstvija // Social'no-politicheskij zhurnal. 1997. № 2.
15. Dobrynin N. Neizbezhnost' sistemnoj rekonstrukcii rossijskogo federalizma // Federalizm. 2006. № 2.
16. Il'inskij I.P., Krylov B.S., Mihaleva N.A. Novoe federativnoe ustrojstvo Rossii // Gosudarst-vo i pravo. 1992. № 11.
17. Kovachev D.A., Dymov D.E. Razgranichenie predmetov vedenija mezhdu Federaciej i ee sub#ektami v za-rubezhnyh stranah. M., 1995.
18. Kozak D.N. Problemy razgranichenija polnomochij mezhdu federal'nymi organami gosudarstvennoj vlasti i organami gosudarstvennoj vlasti subektov RF // Zhurnal rossijskogo prava. 2002. № 5.
19. Konjuhova I.A. Sovremennyj rossijskij federalizm i mirovoj opyt: itogi stanovlenija i razvi-tija. M., 2004.
20. Leksin V., Shvecov A. Problemy soglasovanija interesov i organizacii vzaimodejstvija v sisteme federa-tivnyh odnosenij // Federalizm. 2003. № 2.
21. Lysenko V.N. Razdelenie vlasti i opyt Rossijskoj Federacii // Federalizm vlasti i vlast' fe-deralizma. M. 1997.
22. Mamaev R.B. Sostojanie i perspektivy zakonodatel'nogo obespechenija instituta razgranichenija go-sudarstvennoj vlasti mezhdu RF i ee sub#ektami // Politika i obvestvo. 2004. № 4.
23. Mihaleva N.A. Pravovye aspekty sovremennogo rossijskogo federalizma. Obzor // Federativnoe ustrojstvo Rossii: istorija i sovremennost'. M., 1995.
24. Moguchih E.V. Pravovoe regulirovanie vzaimodejstvija organov ispolnitel'noj vlasti Rossijskoj Federacii i ee subektov v oblasti predmetov sovmestnogo vedenija. Dis. ...kand. jurid. nauk. M., 2002.
25. Morozov I.L. Dogovornye odnoshenija v publichno-pravovoj sfere // Gosudarstvo i pravo. 2005. № 7.
26. Ogneva V.V. Osnovy federativnyh odnosenij i regional'noj politiki v Rossijskoj Federacii. Orel, 2002.
27. Politologicheskij slovar' / Pod red. V.F. Halipova. M., 1995.
28. Sobjanin S. Centralizacija i decentralizacija vlasti v sovremennom federativnom gosudarstve (sravnitel'no-pravovoj analiz) // Federalizm. 2006. № 2.
29. Tadevosjan Je.V. Slovar'-spravochnik po sociologii i politologii. M., 1996.
30. U zakona net vyhodnyh. Interv'ju V.Zor'kina Rossijskoj gazete // Rossijskaja gazeta. 2005. 13 de-kabrja.
31. Cherepanov V.A. Federativnaja reforma v Rossii // Federalizm. 2005. № 3.
32. Chertkov A.N. Dogovory mezhdu organami gosudarstvennoj vlasti Rossijskoj Federacii i ee subektov // Zhurnal rossijskogo prava. 2004. № 8.
33. Chertkov A.N. Mehanizmy rasshirenija polnomochij organov gosudarstvennoj vlasti sub#ektov Fe-deracii // Federalizm. 2006. № 1.
34. Jenciklopedicheskij juridicheskij slovar' / Pod red. V.E. Krutskih. M., 1998.

Makeev Yuriy Nikolayevich

The Oryol regional Council of people's deputies
Consultant of the Department of legislation and legal
The promotion of the subjects of the right of legislative initiative
The state-legal Directorate of Apparatus
Tel.: (4862) 41-98-07
E-mail.: nmu@ostu.ru

ИНСТИТУТ НЕПОСРЕДСТВЕННОГО РЕШЕНИЯ НАСЕЛЕНИЕМ МУНИЦИПАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ ВОПРОСОВ МЕСТНОГО ЗНАЧЕНИЯ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

Статья посвящена исследованию актуальных проблем непосредственного осуществления гражданами местного самоуправления, решения ими вопросов муниципального значения. В отличие от представительной демократии, прямое народовластие имеет ряд сравнительных преимуществ, которые систематизируются автором применительно к современным условиям России. Автором обосновывается, что, в отличие от органов местного самоуправления, реализация непосредственно населением вопросов местного значения не влечет за собой какой-либо ответственности граждан в ретроспективном («негативном») смысле этого слова. Позитивная юридическая ответственность населения муниципального образования выражается в обязанности действовать в рамках закона, учитывать интересы многонационального народа России, государства, субъектов Федерации, других муниципальных образований, не нарушать международные стандарты прав человека, гуманитарные требования Конституции Российской Федерации и законов.

Ключевые слова: демократия; прямое народовластие; народное представительство; вопросы местного значения.

Прямая демократия в системе местного самоуправления, в отличие от народного представительства,¹¹⁵ характеризуется разнообразием форм, методов, целей и направлений деятельности.¹¹⁶ Если народное представительство как работа депутатов и выборных должностных лиц, как правило, связано с реализацией вопросов местного значения под риском признания противоправности действий или бездействия вследствие надзорной деятельности органов прокуратуры,¹¹⁷ прямое народное участие в муниципальной деятельности развивается стихийно, по мере появления актуальных общественных проблем.¹¹⁸ Если граждане принимают решение об участии в митинге, демонстрации, шествии или пикетировании, их мало заботит, относится ли этот вопрос к ведению Российской Федерации, субъекта Федерации или муниципального образования. Принципиальное значение имеет актуальность возникшей проблемы, ее масштабность, всеобщность и значимость. Зачастую вообще сложно определить, является ли непосредственное участие граждан в публичной деятельности «муниципальным», «региональным» или «федеральным», поскольку классификация субъектов конституционного права на «Российскую Федерацию», «субъекты Российской Федерации» и «муниципальные образования» имеет в виду систему публичной власти, то есть преимущественно – народное представительство, а не формы прямого самоуправления, которые возникают и развиваются, чаще всего, стихийно. Нормы, устанавливающие формы участия населения в решении вопросов местного значения, предусматривают, что помимо населения в решении вопросов местного значения участвуют и другие субъекты (органы, должностные лица местного самоуправления). Реализация форм этой группы «ведет только к выявлению

¹¹⁵ Головин К. Наше местное управление и местное представительство. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1884. С. 57. Колюшин Е.И. Социалистическое местное народное представительство / Отв. ред. Н.Е. Зиновьев. Иваново: Изд-во Иван. ун-та, 1981. С. 40. Еремин А.Р. Представительство как форма реализации местного самоуправления в Российской Федерации // Конституционное развитие России. Саратов: СГАП, 2006. С. 86.

¹¹⁶ Нифанов А.Н. Правовые формы реализации непосредственной демократии в системе местного самоуправления. Дисс... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2003. С. 59-62.

¹¹⁷ Тарабрин А.В. Прокурорский надзор за обеспечением законности в системе местного самоуправления // Вестник Саратовской государственной академии права. 2007. № 4. С. 133-139.

¹¹⁸ Диденко А.А. Организационно-правовые формы местного самоуправления в России (1785 – 1917 гг.). Дисс... канд. юрид. наук. Белгород, 2002. С. 43.

мнения по конкретному вопросу местного значения, решать же этот вопрос будут органы местного самоуправления или их должностные лица.¹¹⁹

В Российской Федерации до парламентских выборов от 4 декабря 2011 г. в течение нескольких лет наблюдалась относительная стагнация в организации и проведении массовых публичных мероприятий. Митинги, демонстрации, шествия и пикетирования проводились сравнительно редко и, как правило, заблаговременно организовывались так называемой «системной оппозицией», то есть политическими партиями, преодолевшими заградительный пункт и получившими право на представительство в Государственной Думе при использовании пропорциональной избирательной системы. Однако официальные результаты голосования 4 декабря 2011 г. вызвали различные оценки со стороны российских и зарубежных политиков, журналистов и наблюдателей. Часть из них сошлась во мнении, что в день голосования имели место значительные нарушения избирательного законодательства, которые не позволяют с достоверностью определить итоги выражения воли многонационального народа России.

Во многих городах России 10 декабря 2011 г. прошли митинги «за честные выборы» (наиболее крупные из них – на Болотной площади в г. Москве и на Пионерской площади в г. Санкт-Петербурге). Стихийная оппозиция требовала демократизации политической системы, структурных изменений в государственно-правовой политике, масштабных конституционных реформ. Критические настроения стимулировали еще больший по численности митинг 24 декабря 2011 г. в г. Москве на проспекте Сахарова и дальнейшее нарастание в столице и регионах движения за демократизацию политической системы. При подобных обстоятельствах неизбежно возрастают роль и значение конституционных форм непосредственной (прямой) демократии, непосредственного выражения воли народом как носителем суверенитета и единственным источником легитимной власти. Природе самоуправления «больше отвечают формы непосредственного народовластия, так как сила индивида – в осознании им и своих личных интересов, и интересов коллектива, в который он включен, с которым связаны его основные жизненные проявления, в умении подняться от личного интереса до интереса общественного, в стремлении соединять в рамках своего опыта индивидуальные и коллективные ценности».¹²⁰

Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» предусматривает следующие формы прямой (непосредственной) демократии: референдум, выборы, сходы, прямая правотворческая инициатива, территориальное общественное самоуправление, публичные слушания, собрания, конференции, собрания делегатов, опросы, обращения граждан в органы местного самоуправления с жалобами, заявлениями и предложениями. Дополнительно к этому, к формам прямой муниципальной демократии логично отнести демонстрации, митинги, шествия и пикетирования, порядок организации которых регулируется специальным законодательным актом.¹²¹

В юридической науке предпринято немало усилий для разработки критериев для классификации данных организационно-правовых форм муниципальной демократии.¹²² По справедливому мнению П.А. Астафичева, коммуникация граждан и муниципальной власти

¹¹⁹ Антонова Н.А. Развитие форм непосредственной демократии в системе местного самоуправления // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 4. С. 38.

¹²⁰ Синцов В.Н. Конституционно-правовые аспекты местного самоуправления как формы осуществления народовластия // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 13. С. 34.

¹²¹ Федеральный закон «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» от 19 июня 2004 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2004. № 25. Ст. 2485. 2011. № 50. Ст. 7366.

¹²² Кузнецова П.Ю. Формы непосредственной демократии в системе местного самоуправления // Проблемы взаимодействия личности и власти в условиях построения правового государства. Курск: Юго-Западный гос. ун-т., 2010. С. 339. Алешкин А.В. Актуальные проблемы правового регулирования территориального общественного самоуправления как формы непосредственной демократии и элемента местного сообщества // Право и образование. 2011. № 1. С. 146-153. Симонова О.В. Местное самоуправление как публично-властная форма реализации демократии на местном уровне // Актуальные проблемы права и правоприменительной деятельности на современном этапе. Краснодар: Изд. дом «Юг», 2011. С. 382-384.

достигается различными способами. В одних случаях (публичные слушания, собрания, конференции, митинги, демонстрации, шествия, пикетирование) требуется совместное присутствие, в других (опросы, обращения) – в таком присутствии нет необходимости. Коллективность участия граждан обеспечивается посредством целенаправленной деятельности организатора мероприятия (опросы, телешоу) или документирования мнения граждан (подписные листы, зарегистрированные письменные обращения, карточки личного приема). Совместное присутствие имеет место в закрытых помещениях (собрание) или вне таких помещений (митинг), является статичным (пикетирование) либо сопровождается движением (демонстрация, шествие). Информация о мнении граждан может доводиться до сведения органов местного самоуправления с помощью средств наглядной агитации (листовки, плакаты, транспаранты), звукоусиливающих технических средств, периодических печатных изданий, телевидения, радио, электронных коммуникационных систем (Интернет), а также непосредственных высказываний, в том числе на заседаниях органов местного самоуправления (правотворческая инициатива). Существуют, по убеждению П.А. Астафичева, и «явно неприличные, даже противоправные формы воздействия на муниципальную власть (граффити, рукоприкладство, погромы, поджоги, воспрепятствование движению транспорта, нарушение неприкосновенности депутатов, выборных должностных лиц и муниципальных служащих, клевета и оскорбление)». В связи с этим необходимо различать «организованные и неорганизованные способы участия граждан в муниципальной деятельности. В последнем случае возможно проявление феномена толпы, которая не имеет ничего общего с муниципальной демократией в ее конституционном смысле».¹²³

Присоединяясь к данной точке зрения, следует отметить необходимость ее дополнения еще одним важным критерием для классификации конституционно-правовых форм муниципальной демократии: связанность вопросами местного значения. *Первую группу* организационно-правовых форм муниципальной демократии составляют виды публичной активности граждан, органически связанные с вопросами местного значения. К ним относятся: публичные слушания, собрания, конференции, пикетирование, обращения, опросы и т.д. Ко *второй группе* относятся формы, которые не связаны и не могут быть связанными с вопросами местного значения. Это: граффити, рукоприкладство, погромы, поджоги, воспрепятствование движению транспорта и т.п. Наконец, *третью группу* образуют организационно-правовые формы местного самоуправления, которые могут быть связанными с вопросами местного значения. Полагаем, что это: митинги, демонстрации, шествия.

Связанность вопросами местного значения *публичных слушаний* обусловлена тем, что данная организационная форма местного самоуправления предполагает общественную или экспертную оценку проектов решений органов местного самоуправления,¹²⁴ а они – в свою очередь – могут приниматься исключительно в рамках конституционных предметов ведения муниципальных образований.¹²⁵ Проведение муниципальных публичных слушаний возможно также в целях конструктивного обсуждения проектов федеральных и региональных правовых актов (например, новой конституции или нового устава субъекта РФ, важного федерального закона), однако и в этом случае наблюдается органическая связанность с вопросами местного значения. При подобных обстоятельствах муниципалитет заранее оговаривает «неподведомственность» данного вопроса и исключительно рекомендательное участие в государственной публичной деятельности.¹²⁶

Собрания граждан находятся в органической связи с институтом вопросов местного значения лишь при условии, если они организуются и проводятся в порядке, предусмотрен-

¹²³ Астафичев П.А. Муниципальное право России. М.: ИНФРА-М, 2010. С. 60-61.

¹²⁴ Захаров И.В. Публичные слушания в системе местного самоуправления в РФ // Российский юридический журнал. 2006. № 4. С. 69.

¹²⁵ Зенин С.С. Публичные слушания: понятие и признаки // Государственная власть и местное самоуправление. 2008. № 2. С. 3-5.

¹²⁶ Очеретина М.А. Понятие и структурный анализ института публичных слушаний как формы участия населения в осуществлении публичной власти // Российская юстиция. 2008. № 6. С. 31.

ном ст. 29 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». Собрание – весьма распространенная организационная форма взаимодействия групп людей небольшой численности и используется практически повсеместно в трудовых, административных, коммерческих и политических отношениях независимо от идеологических соображений и других аналогичных обстоятельств.¹²⁷ Однако в контексте нормативного содержания ст. 29 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» речь идет об особом виде собрания, которое проводится исключительно в целях реализации вопросов, подведомственных муниципалитету. На наш взгляд, на данные правоотношения не должны распространять свое действие нормы Федерального закона «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» в части регулирования собраний. Поэтому в указанном нормативном правовом акте (ст. 1) следует сделать оговорку, что он не распространяет свое действие на собрания граждан, направленные на реализацию установленных Конституцией Российской Федерации и законом вопросов местного значения. До внесения подобных поправок следует, на наш взгляд, руководствоваться общеправовым принципом приоритета специальной правовой нормы по отношению к правовой норме общего характера.¹²⁸

Методологически близкими к собраниям являются *конференции* граждан (собрания делегатов). Отличие от собраний состоит в наличии временного представительства населения, обеспечиваемого делегированием соответствующих граждан открытым голосованием без соблюдения правил и процедур, предусмотренных Федеральным законом «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации». Такая форма, с одной стороны, позволяет весьма оперативно обеспечить представительство населения, с другой – характеризуется гораздо меньшей степенью легитимности по сравнению с официальными органами народного представительства, формируемыми на основе всеобщего, равного и прямого избирательного права при тайном голосовании. Во всем остальном деятельность конференций подчиняется правилам организации собраний. Они также связаны предметами ведения муниципальных образований и предполагают организованное обсуждение именно тех вопросов, которые имеют местное значение.

Пикетирование отличается от митингов, демонстраций и шествий целенаправленностью требования, обращенного к конкретному органу публичной власти или должностному лицу. Поэтому пикеты неизбежно учитывают конституционный механизм разграничения предметов ведения, полномочий, компетенций и функций. Целью пикетирования является не столько свободное выражение отвлеченного мнения (поддерживающего или протестного), сколько выдвижение конкретных требований по вопросам политической, социальной, экономической или культурной жизни муниципального образования.

Обращения граждан в органы местного самоуправления в наибольшей мере отражают особенности конституционного механизма разграничения предметов ведения, полномочий и функций. Согласно ст. 8 Федерального закона «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»¹²⁹ гражданин направляет письменное обращение непосредственно в тот государственный орган, орган местного самоуправления или тому должностному лицу, в компетенцию которых входит решение поставленных в обращении вопросов. Письменное обращение, содержащее вопросы, решение которых не входит в компетенцию данного государственного органа, органа местного самоуправления или должностного лица, направляется в течение семи дней со дня регистрации в соответствующий орган или соответствующему должностному лицу, в компетенцию которых входит решение поставленных в обращении

¹²⁷ Кудинов А.Н. Народные собрания как форма прямой демократии и непосредственного народного контроля // Тенденции и перспективы развития права и укрепления социалистической законности. Минск: Изд-во БГУ, 1987. С. 38-40.

¹²⁸ Волосова Н.Ю. Теоретические аспекты соотношения общей и специальной нормы в институте свидетельского иммунитета // Вестник Омского университета. 2008. № 4. С. 155.

¹²⁹ Федеральный закон «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» от 2 мая 2006 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2006. № 19. Ст. 2060. 2010. № 31. Ст. 4196.

вопросов, с уведомлением гражданина, направившего обращение, о переадресации обращения, за исключением случая, указанного в части 4 статьи 11 данного Федерального закона.¹³⁰

Следует подчеркнуть, что непосредственная реализация гражданами вопросов местного значения допускается и в иных формах, которые не указываются в законодательстве, но широко используются на практике. В частности, зарубежные страны, а вслед за ними – и современная Россия, стали прибегать к более высоким технологиям организации публичных массовых мероприятий, которые еще десять лет назад невозможно было себе даже представить вследствие недостаточного развития интернет-технологий, компьютерной техники иотовой телефонной коммуникации. Речь идет о так называемых «смартмобах» или «флешмобах» (от англ. «smart» – «умный», «mob» – «толпа», «flash» – «вспышка»). Смартмобы и флешмобы не регулируются нормами Федерального закона «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях», не подпадают под действие Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, проводятся вне эффективного государственного контроля. Это, с одной стороны – позволяет гражданам преодолеть формальные препятствия законодательства, быстро и оперативно довести до органов местного самоуправления актуальную информацию, избежать бюрократических барьеров и препятствий. Но с другой стороны – отсутствие правового регулирования данных общественных отношений влечет за собой ряд угроз общественному порядку, жизни и здоровью граждан, а зачастую – национальной безопасности России.¹³¹

Проанализированные выше организационно-правовые формы прямой демократии в системе муниципального самоуправления позволяют сформулировать вывод о том, что в отличие от органов местного самоуправления реализация непосредственно населением вопросов местного значения не влечет за собой какой-либо ответственности граждан в ретроспективном («негативном») смысле этого слова.¹³² Если реализация вопросов местного значения главой муниципального образования, представительным органом местного самоуправления, местной администрацией или иным местным органом допускает возможность оценки их действия или бездействия, выяснение эффективности результатов деятельности и последующие правовые последствия (вплоть до удаления в отставку, роспуска и т.д. при выявлении фактов существенных правонарушений),¹³³ то население муниципального образования несет публично-правовую ответственность исключительно в «позитивном» смысле, т.е. как публично-правовое обязательство, не подкрепленное юридическими санкциями.¹³⁴ Как народ в целом, так и отдельные группы населения, организованные в публично-территориальные образования субъектов Федерации и муниципалитетов, может квалифицироваться в качестве «коллективного правонарушителя». Местное сообщество – «такой же вероятный правонарушитель, как отдельно взятый гражданин, только здесь еще может сложиться иллюзия коллективной непогрешимости, что наносит непоправимый вред законности и правопорядку как основам цивилизованного общежития. Местное самоуправление связано нравственностью, правом и другими регуляторами общественных отношений. Муниципальные образования не предоставлены сами себе, их самостоятельность вовсе не означает, что им дозволено делать все, что заблагорассудится».¹³⁵

¹³⁰ Имеется в виду случай, если текст письменного обращения не поддается прочтению. При подобных обстоятельствах ответ на обращение не дается и оно не подлежит направлению на рассмотрение в государственный орган, орган местного самоуправления или должностному лицу в соответствии с их компетенцией, о чем в течение семи дней со дня регистрации обращения сообщается гражданину, направившему обращение, если его фамилия и почтовый адрес поддаются прочтению.

¹³¹ Андреев Б.В. Управляемая толпа (флешмоб) как форма проявления экстремизма // Экстремизм: социальные, правовые и криминологические проблемы. М., 2010. С. 264-270.

¹³² Забровская Л.В. Конституционно-правовая ответственность в ретроспективном формате // Закон и право. 2003. № 3. С. 29-34.

¹³³ Кушхова Б.З. Конституционная и муниципальная ответственность органов публичной власти // Современное право. 2009. № 11. С. 19.

¹³⁴ Цишховский Е.А. Позитивная и перспективная юридическая ответственность в системе социального контроля. Тюмень, 2005. С. 43.

¹³⁵ Астафичев П.А. Указ. соч. С. 12.

Позитивная юридическая ответственность населения муниципального образования выражается в обязанности действовать в рамках закона, учитывать интересы многонационального народа России, государства, субъектов Федерации, других муниципальных образований, не нарушать международные стандарты прав человека, гуманитарные требования Конституции Российской Федерации (глава 2) и законов. Это не означает необходимости чрезмерных ограничений свободы в системе муниципальной демократии, отторжения граждан от реализации вопросов и задач местного значения.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Федеральный закон «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» от 2 мая 2006 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2006. № 19. Ст. 2060. 2010. № 31. Ст. 4196.
2. Алешкин А.В. Актуальные проблемы правового регулирования территориального общественного самоуправления как формы непосредственной демократии и элемента местного сообщества // Право и образование. 2011. № 1.
3. Андреев Б.В. Управляемая толпа (флешмоб) как форма проявления экстремизма // Экстремизм: социальные, правовые и криминологические проблемы. М., 2010.
4. Антонова Н.А. Развитие форм непосредственной демократии в системе местного самоуправления // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 4.
5. Астафичев П.А. Муниципальное право России. М.: ИНФРА-М, 2010.
6. Волосова Н.Ю. Теоретические аспекты соотношения общей и специальной нормы в институте свидетельского иммунитета // Вестник Омского университета. 2008. № 4.
7. Головин К. Наше местное управление и местное представительство. СПб.: Тип. М.М.Стасюлевича, 1884.
8. Диденко А.А. Организационно-правовые формы местного самоуправления в России (1785 – 1917 г.г.). Дисс... канд. юрид. наук. Белгород, 2002.
9. Еремин А.Р. Представительство как форма реализации местного самоуправления в Российской Федерации // Конституционное развитие России. Саратов: СГАП, 2006.
10. Забровская Л.В. Конституционно-правовая ответственность в ретроспективном формате // Закон и право. 2003. № 3.
11. Захаров И.В. Публичные слушания в системе местного самоуправления в РФ // Российский юридический журнал. 2006. № 4.
12. Зенин С.С. Публичные слушания: понятие и признаки // Государственная власть и местное самоуправление. 2008. № 2.
13. Колюшин Е.И. Социалистическое местное народное представительство / Отв. ред. Н.Е.Зиновьев. Иваново: Изд-во Иван. ун-та, 1981.
14. Кудинов А.Н. Народные собрания как форма прямой демократии и непосредственного народного контроля // Тенденции и перспективы развития права и укрепления социалистической законности. Минск: Изд-во БГУ, 1987.
15. Кузнецова П.Ю. Формы непосредственной демократии в системе местного самоуправления // Проблемы взаимодействия личности и власти в условиях построения правового государства. Курск: Юго-Западный гос. ун-т., 2010.
16. Кушхова Б.З. Конституционная и муниципальная ответственность органов публичной власти // Современное право. 2009. № 11.
17. Нифанов А.Н. Правовые формы реализации непосредственной демократии в системе местного самоуправления. Дисс... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2003.
18. Очеретина М.А. Понятие и структурный анализ института публичных слушаний как формы участия населения в осуществлении публичной власти // Российская юстиция. 2008. № 6.
19. Симонова О.В. Местное самоуправление как публично-властная форма реализации демократии на местном уровне // Актуальные проблемы права и правоприменительной деятельности на современном этапе. Краснодар: Изд. дом «Юг», 2011.
20. Синцов В.Н. Конституционно-правовые аспекты местного самоуправления как формы осуществления народовластия // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 13.
21. Тарабрин А.В. Прокурорский надзор за обеспечением законности в системе местного самоуправления // Вестник Саратовской государственной академии права. 2007. № 4.
22. Федеральный закон «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» от 19 июня 2004 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2004. № 25. Ст. 2485. 2011. № 50.
23. Цишковский Е.А. Позитивная и перспективная юридическая ответственность в системе социального контроля. Тюмень, 2005.

Модникова Татьяна Николаевна
 ФГБОУ ВПО «Российская академия народного хозяйства
 и государственной службы
 при Президенте Российской Федерации» (Орловский филиал)
 Доцент кафедры конституционного и муниципального права
 Тел.: (486-2) 71-40-14
 E-mail: modnikova-t@yandex.ru

T.N. MODNIKOVA

INSTITUTE OF DIRECT SOLUTION OF POPULATION THE MUNICIPALITY OF ISSUES OF LOCAL VALUES IN MODERN RUSSIA

Clause is devoted to research of actual problems of direct realization by citizens of the local government, the decision by them of questions of municipal value. Unlike representative democracy, direct democracy has a number of comparative advantages which are systematized by the author with reference to modern Russia. The author proves, that, unlike institutions of local government, realization by directly population of questions of local value does not entail any responsibility of citizens in retrospective («negative») sense of this word. The positive legal responsibility of the population of municipality is expressed in a duty to operate within the limits of the law, to consider interests of multinational people of Russia, the state, subjects of Federation, other municipalities, to not break the international standards of human rights, humanitarian requirements of the Constitution of the Russian Federation and laws.

Keywords: *democracy; direct democracy; national representation; questions of local value.*

BIBLIOGRAPHY

1. Federal'nyj zakon «O porjadke rassmotrenija obrawenij grazhdan Rossijskoj Federacii» ot 2 maja 2006 g. s posled. izm. // SZ RF. 2006. № 19. St. 2060. 2010. № 31. St. 4196.
2. Aleshkin A.V. Aktual'nye problemy pravovogo regulirovanija territorial'nogo obwestvennogo samoupravlenija kak formy neposredstvennoj demokratii i jelementa mestnogo soobwestva // Pravo i obrazovanie. 2011. № 1.
3. Andreev B.V. Upravljaemaja tolpa (fleshmob) kak forma projavlenija jekstremizma // Jekstremizm: social'nye, pravovye i kriminologicheskie problemy. M., 2010.
4. Antonova N.A. Razvitie form neposredstvennoj demokratii v sisteme mestnogo samoupravlenija // Konstitucionnoe i municipal'noe pravo. 2007. № 4.
5. Astafichev P.A. Municipal'noe pravo Rossii. M.: INFRA-M, 2010.
6. Volosova N.Ju. Teoreticheskie aspekty sootnoshenija obwej i special'noj normy v institute svide-tel'skogo immuniteta // Vestnik Omskogo universiteta. 2008. № 4.
7. Golovin K. Nashe mestnoe upravljenie i mestnoe predstavitel'stvo. SPb.: Tip. M.M.Stasjulevicha, 1884.
8. Didenko A.A. Organizacionno-pravovye formy mestnogo samoupravlenija v Rossii (1785 – 1917 gg.). Diss... kand. jurid. nauk. Belgorod, 2002.
9. Eremin A.R. Predstavitel'stvo kak forma realizacii mestnogo samoupravlenija v Rossijskoj Federacii // Konstitucionnoe razvitie Rossii. Saratov: SGAP, 2006.
10. Zabrovskaja L.V. Konstitucionno-pravovaja otvetstvennost' v retrospektivnom formate // Zakon i pravo. 2003. № 3.
11. Zaharov I.V. Publichnye slushanija v sisteme mestnogo samoupravlenija v RF // Rossijskij juridicheskiy zhurnal. 2006. № 4.
12. Zenin S.S. Publichnye slushanija: ponjatие i priznaki // Gosudarstvennaja vlast' i mestnoe samoupravlenie. 2008. № 2.
13. Koljushin E.I. Socialisticheskoe mestnoe narodnoe predstavitel'stvo / Otv. red. N.E.Zinov'ev. Iva-novo: Izd-vo Ivan. un-ta, 1981.
14. Kudinov A.N. Narodnye sobranija kak forma prjamoj demokratii i neposredstvennogo narodnogo kontrolja // Tendencii i perspektivy razvitija prava i ukreplenija socialisticheskoy zakonnosti. Minsk: Izd-vo BГУ, 1987.
15. Kuznecova P.Ju. Formy neposredstvennoj demokratii v sisteme mestnogo samoupravlenija // Proble-my vzaimodejstvija lichnosti i vlasti v uslovijah postroenija pravovogo gosudarstva. Kursk: Jugo-Zapadnyj gos. un-t., 2010.

16. Kushhova B.Z. Konstitucionnaja i municipal'naja otvetstvennost' organov publichnoj vlasti // *Sovremennoe pravo*. 2009. № 11.
17. Nifanov A.N. Pravovye formy realizacii neposredstvennoj demokratii v sisteme mestnogo samoupravlenija. Diss... kand. jurid. nauk. Rostov-na-Donu, 2003.
18. Ocheretina M.A. Ponjatie i strukturnyj analiz instituta publichnyh slushanij kak formy uchastija naselenija v osuwestvlenii publichnoj vlasti // *Rossijskaja justicija*. 2008. № 6.
19. Simonova O.V. Mestnoe samoupravlenie kak publichno-vlastnaja forma realizacii demokratii na mestnom urovne // *Aktual'nye problemy prava i pravoprimeritel'noj dejatel'nosti na sovremennom jetape*. Krasnodar: Izd. dom «Jug», 2011.
20. Sincov V.N. Konstitucionno-pravovye aspekty mestnogo samoupravlenija kak formy osuwestvlenija narodovlastija // *Konstitucionnoe i municipal'noe pravo*. 2007. № 13.
21. Tarabrin A.V. Prokurorskij nadzor za obespecheniem zakonnosti v sisteme mestnogo samoupravlenija // *Vestnik Saratovskoj gosudarstvennoj akademii prava*. 2007. № 4.
22. Federal'nyj zakon «O sobranijah, mitingah, demonstracijah, shestvijah i piketirovanijah» ot 19 ijunja 2004 g. s posled. izm. // *SZ RF*. 2004. № 25. St. 2485. 2011. № 50.
23. Cishhovskij E.A. Pozitivnaja i perspektivnaja juridicheskaja otvetstvennost' v sisteme social'nogo kontrolja. Tjumen', 2005.

Modnikova Tat'jana Nikolaevna

Russian academy of national economy
and public service

the President of the Russian Federation (the Oryol branch)

Associate professor of the department of constitutional and municipal law

Tel.: (486-2) 71-40-14

E-mail: modnikova-t@yandex.ru

СУЩНОСТЬ УСТАВА МУНИЦИПАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ КАК МУНИЦИПАЛЬНОГО ПРАВОВОГО АКТА

В статье обращается внимание на ряд важных проблем муниципального права России, связанных с выделением юридических особенностей уставов муниципальных образований, установлением правовой природы и исследованием их конституционно-правовой сущности. С одной стороны, устав муниципального образования имеет близкие юридические свойства к нормативным правовым актам конституционного характера. С другой – специфика конституционного статуса муниципалитетов определяет их локально-общинный характер и особый предмет правового регулирования.

Ключевые слова: уставное регулирование; источники права; местное самоуправление.

Особая юридическая природа уставов муниципальных образований обусловлена не столько спецификой местного самоуправления как особого вида публичной власти (этот тезис убедительно опровергает современная юридическая наука). Первоочередное значение здесь имеет факт конституционной самостоятельности публично-территориальных образований в федеративном государстве и, как следствие – *учредительного* характера их базовых нормативных правовых актов. Учредительная функция устава муниципального образования как нормативного акта проявляется в том, что он «закрепляет существующую систему местного самоуправления в муниципальном образовании и создает предпосылки для ее дальнейшего развития». Каждый муниципально-правовой институт, нуждающийся в нормативном воздействии со стороны местной власти, «в том или ином виде находит свое выражение в уставном регулировании, что, однако, не исключает федерального и регионального регулятивного воздействия, а также развития уставных положений в текущем муниципальном правотворчестве».¹³⁶ В отсутствие устава муниципального образования крайне сложно представить себе полноценное функционирование местного самоуправления.¹³⁷

В.В. Комарова верно подчеркивает необходимость разграничения понятий «учредительной и учрежденной власти». Учредительной властью обладает народ. Сегодня перед Россией «открывается новый шанс формирования гражданского общества». Для выполнения этой задачи необходимо «развитие самодеятельности и самоуправления; форм, которые позволяли бы гражданам включиться в решение стоящих перед обществом проблем».¹³⁸ Выражение воли народа на местном уровне осуществляется, в том числе, благодаря уставному регулированию муниципальных отношений, осуществляемому гражданами непосредственно или через свободно избранных представителей. Учредительный характер конституций и уставов «закономерно обеспечивает их ведущее положение в ряду внутрисубъектных правовых актов и особое место в правовой системе России».¹³⁹ Конституция Российской Федерации обладает «первичной» учредительной властью, а конституции (уставы) субъектов Федерации и уставы муниципальных образований – «вторичной» учредительной властью.¹⁴⁰

В зависимости от того, «на каком уровне власти сосредоточен максимальный объем полномочий по правовому регулированию» общественных отношений, настолько «свободны субъекты «нижних этажей» власти в установлении собственных «правил игры» в рамках единого «правового поля», можно говорить о существовании централизованной или децен-

¹³⁶ Астафичев П.А. Муниципальное право России. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2010. С. 154.

¹³⁷ Ширяев В.А. Местное самоуправление в отсутствие устава муниципального образования // Юридический консультант. 2002. № 2. С. 8-11.

¹³⁸ Комарова В.В. Учредительная власть и формы ее реализации // Современное общество и право. 2011. № 1. С. 13, 19.

¹³⁹ Попова В.В. Конституции республик в составе Российской Федерации: современное состояние и пути развития (на примере Республики Коми). Автореф. дисс... канд. юрид. наук. Белгород, 2010. С. 8.

¹⁴⁰ Сороцкая С.С. Конституционно-правовые проблемы уставного законодательства Ульяновской области. Автореф. дисс... канд. юрид. наук. Саратов, 2009. С. 8.

трализованной системы правового регулирования».¹⁴¹ Действующую российскую модель взаимоотношений государства и местного самоуправления И.В.Бабичев характеризует как «дуалистическую, децентрализованную с нарастающими элементами централизации, особенно по отдельным видам муниципальных образований (муниципальным районам и городским округам)».¹⁴² Современная система правового регулирования России не может однозначно квалифицироваться в качестве централизованной или децентрализованной вследствие, по крайней мере, двух важных обстоятельств. Во-первых, в механизме правового регулирования России в равной мере проявляются централизованные и децентрализованные черты. Во-вторых, разграничение предметов ведения и полномочий является чрезвычайно подвижным даже в условиях неизменности нормативных положений ст. 71 – 73, 76 Конституции Российской Федерации.

Реформа местного самоуправления началась именно с осознания факта, что между уровнями государственной власти и местного самоуправления необходимо четко разграничить полномочия, источники доходов и ответственность.¹⁴³ Однако не всегда предпринимаемые шаги по разграничению предметов ведения и полномочий приводили к признанию реальности компетенции нижестоящих звеньев публичной власти.¹⁴⁴ О фактической регулятивной роли уставов муниципальных образований красноречиво свидетельствует следующий факт. Федеральный закон от 28 августа 1995 г. «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»¹⁴⁵ предоставил муниципальным образованиям право определить в своих уставах основания и порядок ответственности должностных лиц местного самоуправления. Вслед за этим «в уставах многих муниципальных образований нашли закрепление механизмы выражения представительным органом местного самоуправления недоверия тем должностным лицам, которые назначались самим представительным органом либо по согласованию с ним. Однако эти механизмы на практике оказались не работающими. Суды восстанавливали на работе уволенных должностных лиц даже в тех случаях, когда основания и порядок выражения им недоверия были вполне корректно прописаны в уставе и строго соблюдены на практике».¹⁴⁶

Уставу муниципального образования как нормативному акту учредительного характера присущ ряд специфических черт и определенных свойств, которые позволяют комплексно увидеть его юридическую природу. К ним П.А. Астафичев относит: базовый характер (высокую степень нормативного обобщения), народность, стабильность, особый предмет правового регулирования, юридическое верховенство по отношению к иным правовым актам в данном муниципальном образовании (но не высшую юридическую силу, как Конституция РФ), прямое действие, основу для текущего нормотворчества органов местного самоуправления, особый порядок внесения поправок и пересмотра.¹⁴⁷ Примечательны попытки с помощью одного слова или нескольких словосочетаний охарактеризовать указанные юридические свойства в целом, в совокупности и органическом единстве: А.В. Тарабрин называет устав

¹⁴¹ Киреева Е.Ю. Соотношение принципов централизации и децентрализации в правовом регулировании муниципальной службы в Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 14. С. 31.

¹⁴² Бабичев И.В. Муниципальные юридические конструкции: системно-структурный анализ. Автореф. дисс... докт. юрид. наук. М., 2010. С. 16.

¹⁴³ Пешин Н.Л. Контроль и ответственность в местном самоуправлении: рецензия-размышление по поводу монографии Е.С.Шугриной «Контроль за деятельностью и ответственность власти: муниципальный уровень» (М.: Новая юстиция, 2007. – 238 с.) // Конституционное и муниципальное право. 2008. № 5. С. 34.

¹⁴⁴ Топчий И.В., Чередниченко Я.В. Оценка необходимости и достаточности правового регулирования законодательства субъектов Российской Федерации и уставов муниципальных образований // Бюллетень Министерства юстиции Российской Федерации. 2007. № 5. С. 29-38.

¹⁴⁵ Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 28 августа 1995 г. // СЗ РФ. 1995. № 35. Ст. 3506. Утратил силу.

¹⁴⁶ Сергеев А.А. К вопросу об интегрирующем характере российского муниципального права // Конституционное и муниципальное право. 2006. № 10. С. 40.

¹⁴⁷ Астафичев П.А. Указ. соч. С. 155.

муниципального образования «основным муниципальным правовым актом»,¹⁴⁸ Т.С. Масловская – «основным актом органов местного самоуправления»;¹⁴⁹ нередко авторы, напротив, стараются подчеркнуть одно из указанной совокупности юридических свойств, таких как «акт высшей юридической силы в системе муниципальных правовых актов»,¹⁵⁰ «особый порядок регистрации, внесения поправок и пересмотра» и т.д.¹⁵¹ Однако большинство авторов сходится во мнении о том, что уставы муниципальных образований обладают «всеми признаками формы права, включая нормативность, общеобязательность, обеспеченность принуждением».¹⁵² Кроме того, для них характерны «собственный предмет правового регулирования, пределы действия, высшая юридическая сила», они являются правовой основой «для других нормативных правовых актов данного публично-территориального образования».¹⁵³

Как и всякий другой правовой акт, устав муниципального образования должен иметь собственный *предмет правового регулирования*. Размышляя о природе и эволюции конституций, С.А. Авакьян выделяет ряд общих факторов, которые характерны для учредительных нормативных актов различных видов (Конституция Российской Федерации, конституции (уставы) субъектов Российской Федерации, уставы муниципальных образований) и оказывают несомненное влияние на их содержание и структуру. В числе указанных факторов автором отмечены, во-первых, политические воззрения; во-вторых, конкретные условия; в-третьих, уровень общественного сознания; в-четвертых, конкретное назначение акта; в-пятых, воля и усмотрение органов и лиц, занимавшихся подготовкой проекта акта, пожелания граждан; в-шестых, собственные свойства учредительного акта.¹⁵⁴

Соглашаясь с высказанной позицией, хотелось бы подчеркнуть особое влияние третьего, пятого и шестого факторов на процесс муниципального уставного правотворчества (первый, второй и четвертый факторы являются определяющими при принятии и внесении поправок скорее в конституционные акты, чем в уставы муниципальных образований). Уровень общественного сознания в муниципалитетах, как правило, ниже по сравнению с субъектами Российской Федерации и федеральными структурами. Учитывая слабую роль институтов гражданского общества в жизни муниципалитетов (особенно муниципальных районов и сельских поселений), зачастую уставы муниципальных образований выглядят именно так, как их задумали разработчики. Проекты уставов претерпевают весьма незначительные изменения вследствие последующих публичных обсуждений и слушаний. В связи с этим важнейшее (если не первоочередное) значение приобретают так называемые «собственные свойства» (по выражению С.А. Авакьяна) учредительного акта.

Выделяя данные свойства, П.А. Астафичев полагает, что «предметом исключительного внимания» устава муниципального образования являются «базовые начала функционирования местного самоуправления», в частности, предметы ведения муниципального образования, система органов местного самоуправления, их полномочия и функции. Однако есть предел нормативного воздействия устава муниципального образования. Так, второстепенные вопросы муниципальной деятельности не относятся к предмету уставного регулирования или относятся к нему в весьма незначительной степени. Местный устав связан нормативными полномочиями, прямо указанными в федеральном законодательстве. При разработке проекта

¹⁴⁸ Тарабрин А.В. Устав муниципального образования как основной муниципальный правовой акт // Проблемы правопонимания и правоприменения. Волгоград, 2007. С. 579.

¹⁴⁹ Масловская Т.С. Уставы муниципальных образований как основные акты органов местного самоуправления // Вопросы гуманитарных наук. 2003. № 2. С. 156-158.

¹⁵⁰ Жалсанов Б.Ц. Устав муниципального образования как акт высшей юридической силы в системе муниципальных правовых актов. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2011. С. 3-95.

¹⁵¹ Чермит А.Ю. Особенности правового регулирования регистрации и вступления в силу уставов муниципальных образований // Общество и право. 2009. № 1. С. 100-103.

¹⁵² Быкова Л.А. Место и роль муниципальных правовых актов в системе источников российского права // Конституционное и муниципальное право. 2008. № 11. С. 25.

¹⁵³ Курмаева А.А. Уставное законодательство Астраханской области: конституционно-правовое исследование. Автореф. дисс... канд. юрид. наук. Саратов, 2007. С. 6-7.

¹⁵⁴ Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность. М.: РЮИД, «Сашко», 2000. С. 16-21.

устава муниципального образования необходимо соблюдать правила юридической техники, избегать необоснованных повторов положений нормативных правовых актов более высокой юридической силы, стремиться к ясному, недвусмысленному, четкому, определенному и непротиворечивому правовому регулированию. Устав муниципального образования, как и всякий другой нормативный правовой акт, должен иметь безукоризненный стиль. При этом муниципальному сообществу рекомендуется в основном такая модель уставного регулирования, которая наиболее соответствует данному состоянию фактических общественных отношений. Вырванное из почвы времени правовое регулирование, как правило, обречено на неисполнение и тем самым ставит под сомнение авторитет соответствующего юридического акта.¹⁵⁵

В связи с этим вызывают не только поддержку, но и отдельные критические замечания нормы ст. 44 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».¹⁵⁶ Одна из важнейших задач правового регулирования муниципальных общественных отношений, на наш взгляд, состоит в полной корреляции, с одной стороны, предметов ведения муниципальных образований (вопросов местного значения и делегированных государственных полномочий), с другой – объектов уставного регулирования муниципальных общественных отношений. Из законов формальной логики следует, что не может быть объектов уставного регулирования, которые располагались бы вне области ведения соответствующего муниципального образования. В противном случае пришлось бы признать, что муниципальные образования имеют право регулировать общественные отношения в сфере предметов ведения Российской Федерации, субъектов Федерации или их совместного ведения, что противоречит статьям 71 – 73, 76 Конституции Российской Федерации.

Однако обратное утверждение было бы ложным: нельзя сказать, что предметом правового регулирования уставов муниципальных образований являются *все* без исключения вопросы местного значения. Статья 44 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» не должна дублировать нормы этого же Федерального закона, в которых перечисляются предметы ведения внутригородских территорий городов федерального значения, городских округов, муниципальных районов, городских и сельских поселений. В статье 44 должны найти выражение наиболее принципиальные, базовые, основополагающие вопросы местного значения, причем дифференцированно в зависимости от вида муниципального образования.

Действующее законодательство, к сожалению, не учитывает данную рекомендацию. Законодатель устанавливает предметы ведения муниципальных образований дифференцированно (с учетом их деления на внутригородские территории городов федерального значения, городские округа, муниципальные районы, городские и сельские поселения), а предмет уставного регулирования муниципальных общественных отношений – унифицировано (то есть без учета деления муниципальных образований на внутригородские территории городов федерального значения, городские округа, муниципальные районы, городские и сельские поселения). Эта практика, на наш взгляд, является спорной в аспекте ее конституционности исходя из ряда правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, сформулированных им применительно к схожим правовым ситуациям.

Осуществляемое федеральным законодателем правовое регулирование, как указал Конституционный Суд Российской Федерации, должно базироваться на конституционно значимых принципах. Федеральный законодатель в силу статей 7, 39, 71 (пункт «в»), 72 (пункт «ж» части 1) и 76 (части 1 и 2) Конституции Российской Федерации обладает достаточно широкой свободой усмотрения, используя которую и исходя из разумно понимаемой необходимости осуществления соответствующих мер с учетом имеющихся у государства возможностей он вправе, наполняя механизм правового регулирования конкретным содер-

¹⁵⁵ Астафичев П.А. Указ. соч. С. 155-159.

¹⁵⁶ Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 6 октября 2003 г. // СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822. 2011. № 50. Ст. 7353.

жанием, применить дифференцированный подход¹⁵⁷, который может применяться лишь «с учетом конституционных принципов равенства и справедливости, а также формальной определенности правовых норм».¹⁵⁸

Правовое регулирование, «имеющее целью обеспечить одинаковый объем правовых гарантий» каждому субъекту правоотношений и вместе с тем позволяющее «учитывать юридически значимые и объективно обусловленные различия между отдельными категориями» данных субъектов, не может расцениваться как нарушающее принцип равенства всех перед законом, закрепленный в статье 19 Конституции Российской Федерации, – напротив, оно «позволяет дифференцировать юридически значимые обстоятельства в зависимости от соответствующих критериев». При этом «дифференциация должна быть обоснованной и мотивированной, а ее критерии – соответствовать конституционному требованию ясности, четкости, определенности и недвусмысленности правовых норм»¹⁵⁹. Конституционные требования о правовой определенности норм «в таких случаях относятся не только к содержанию, но и к надлежащей форме правового акта».¹⁶⁰

С одной стороны, «муниципальные образования независимо от размеров территории и численности населения, а также своей структуры и места в системе территориального устройства пользуются одними и теми же конституционными правами и гарантиями. Между ними нет отношений подчиненности, и, следовательно, органы одних муниципальных образований не вправе применять санкции в отношении органов и должностных лиц других муниципальных образований».¹⁶¹ Исходя из данного критерия муниципальные образования равны в своем статусе и какая-либо дифференциация в правовом регулировании считалась бы неконституционной. Однако если законодатель устанавливает различные сферы ведения муниципалитетов (с общей территорией или без таковой) – предметы уставного регулирования также нуждаются в дифференциации. В противном случае дифференциация предметов ведения муниципальных образований перестает быть обоснованной и мотивированной, а ее критерии – соответствовать конституционному требованию ясности, четкости, определенности и недвусмысленности правовых норм.

¹⁵⁷ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 25 декабря 2007 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности пункта 3 статьи 2 Федерального закона «О внесении изменений в главу 24 части второй Налогового кодекса Российской Федерации, Федеральный закон «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации» и признании утратившими силу некоторых положений законодательных актов Российской Федерации» в связи с жалобами граждан К.А. Катаняна, Л.В. Ревенко и Д.В. Слободянюка» // СЗ РФ. 2007. № 53. Ст. 6674.

¹⁵⁸ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 21 января 2010 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положений части 4 статьи 170, пункта 1 статьи 311 и части 1 статьи 312 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами закрытого акционерного общества «Производственное объединение «Берег», открытых акционерных обществ «Карболит», «Завод «Микропрод» и «Научно-производственное предприятие «Респиратор»» // СЗ РФ. 2010. № 6. Ст. 699.

¹⁵⁹ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 14 июля 2005 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 113 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки Г.А. Поляковой и запросом Федерального арбитражного суда Московского округа» // СЗ РФ. 2005. № 30. Ст. 3200.

¹⁶⁰ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 17 июня 2004 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 155, пунктов 2 и 3 статьи 156 и абзаца двадцать второго статьи 283 Бюджетного кодекса Российской Федерации в связи с запросами Администрации Санкт-Петербурга, Законодательного Собрания Красноярского края, Красноярского краевого суда и Арбитражного суда Республики Хакасия» // СЗ РФ. 2004. № 27. Ст. 2803.

¹⁶¹ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 16 октября 1997 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности пункта 3 статьи 49 Федерального закона от 28 августа 1995 года «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»» // СЗ РФ. 1997. № 42. Ст. 4902.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 28 августа 1995 г. // СЗ РФ. 1995. № 35. Ст. 3506. (Утратил силу).
2. Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 6 октября 2003 г. // СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822. 2011. № 50. Ст. 7353.
3. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 25 декабря 2007 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности пункта 3 статьи 2 Федерального закона «О внесении изменений в главу 24 части второй Налогового кодекса Российской Федерации, Федерального закона «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации» и признании утратившими силу некоторых положений законодательных актов Российской Федерации» в связи с жалобами граждан К.А. Катаняна, Л.В. Ревенко и Д.В. Слободянока» // СЗ РФ. 2007. № 53. Ст. 6674.
4. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 21 января 2010 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положений части 4 статьи 170, пункта 1 статьи 311 и части 1 статьи 312 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами закрытого акционерного общества «Производственное объединение «Берег», открытых акционерных обществ «Карболит», «Завод «Микропровод» и «Научно-производственное предприятие «Респиратор» // СЗ РФ. 2010. № 6. Ст. 699.
5. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 14 июля 2005 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 113 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки Г.А. Поляковой и запросом Федерального арбитражного суда Московского округа» // СЗ РФ. 2005. № 30. Ст. 3200.
6. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 17 июня 2004 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 155, пунктов 2 и 3 статьи 156 и абзаца двадцать второго статьи 283 Бюджетного кодекса Российской Федерации в связи с запросами Администрации Санкт-Петербурга, Законодательного Собрания Красноярского края, Красноярского краевого суда и Арбитражного суда Республики Хакасия» // СЗ РФ. 2004. № 27. Ст. 2803.
7. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 16 октября 1997 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности пункта 3 статьи 49 Федерального закона от 28 августа 1995 года «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // СЗ РФ. 1997. № 42. Ст. 4902.
8. Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность. М.: РЮИД, «Сашко», 2000.
9. Астафичев П.А. Муниципальное право России. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2010.
10. Бабичев И.В. Муниципальные юридические конструкции: системно-структурный анализ. Автореф. дисс... докт. юрид. наук. М., 2010.
11. Быкова Л.А. Место и роль муниципальных правовых актов в системе источников российского права // Конституционное и муниципальное право. 2008. № 11.
12. Жалсанов Б.Ц. Устав муниципального образования как акт высшей юридической силы в системе муниципальных правовых актов. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2011.
13. Киреева Е.Ю. Соотношение принципов централизации и децентрализации в правовом регулировании муниципальной службы в Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 14.
14. Комарова В.В. Учредительная власть и формы ее реализации // Современное общество и право. 2011. № 1.
15. Курмаева А.А. Уставное законодательство Астраханской области: конституционно-правовое исследование. Автореф. дисс... канд. юрид. наук. Саратов, 2007.
16. Масловская Т.С. Уставы муниципальных образований как основные акты органов местного самоуправления // Вопросы гуманитарных наук. 2003. № 2.
17. Пешин Н.Л. Контроль и ответственность в местном самоуправлении: рецензия-размышление по поводу монографии Е.С.Шугриной «Контроль за деятельностью и ответственность власти: муниципальный уровень» // Конституционное и муниципальное право. 2008. № 5.
18. Попова В.В. Конституции республик в составе Российской Федерации: современное состояние и пути развития (на примере Республики Коми). Автореф. дисс... канд. юрид. наук. Белгород, 2010.
19. Сергеев А.А. К вопросу об интегрирующем характере российского муниципального права // Конституционное и муниципальное право. 2006. № 10. С. 40.
20. Сорочкая С.С. Конституционно-правовые проблемы уставного законодательства Ульяновской области. Автореф. дисс... канд. юрид. наук. Саратов, 2009.
21. Тарабрин А.В. Устав муниципального образования как основной муниципальный правовой акт // Проблемы правопонимания и правоприменения. Волгоград, 2007.
22. Топчий И.В., Чередниченко Я.В. Оценка необходимости и достаточности правового регулирования законодательства субъектов Российской Федерации и уставов муниципальных образований // Бюллетень Министерства юстиции Российской Федерации. 2007. № 5.
23. Чермит А.Ю. Особенности правового регулирования регистрации и вступления в силу уставов муниципальных образований // Общество и право. 2009. № 1.

24. Ширяев В.А. Местное самоуправление в отсутствие устава муниципального образования // Юридический консультант. 2002. № 2.

Кирсанов Дмитрий Викторович

Министерство юстиции РФ

Департамент международного права и сотрудничества

Главный специалист отдела международной правовой помощи

Тел.: (8903) 263-03-14

E-mail: kdv1313@gmail.ru

D.V. KIRSANOV

LEGAL PROPERTIES OF THE CHARTER OF THE MUNICIPAL FORMATION

In clause pays attention to a number of the important problems of the municipal legislation of Russia, the legal features of charters of municipalities connected with allocation, an establishment of the legal nature and research of their constitutional essence. On the one hand, the charter of municipality has close legal properties to normative legal certificates of the constitutional character. With another - specificity of the constitutional status of municipalities defines their locally-communal character and a special subject of legal regulation.

Keywords: *the charter; a source of the law; the local government.*

BIBLIOGRAPHY

1. Federal'nyj zakon «Ob obvih principah organizacii mestnogo samoupravlenija v Rossijskoj Federacii» ot 28 avgusta 1995 g. // SZ RF. 1995. № 35. St. 3506. (Utratil silu).
2. Federal'nyj zakon «Ob obvih principah organizacii mestnogo samoupravlenija v Rossijskoj Federacii» ot 6 oktjabrja 2003 g. // SZ RF. 2003. № 40. St. 3822. 2011. № 50. St. 7353.
3. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda Rossijskoj Federacii ot 25 dekabrja 2007 g. № 14-P «Po delu o proverke konstitucionnosti punkta 3 stat'i 2 Federal'nogo zakona «O vnesenii izmenenij v glavu 24 chasti vtoroj Nalogovogo kodeksa Rossijskoj Federacii, Federal'nyj zakon «Ob objazatel'nom pensionnom strahovanii v Rossijskoj Federacii» i priznanii utrativshimi silu nekotoryh polozhenij zakonodatel'nyh aktov Rossijskoj Federacii» v svjazi s zhalobami grazhdan K.A. Katanjana, L.V. Revenko i D.V. Slobodjanjuka» // SZ RF. 2007. № 53. St. 6674.
4. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda Rossijskoj Federacii ot 21 janvarja 2010 g. № 1-P «Po delu o proverke konstitucionnosti polozhenij chasti 4 stat'i 170, punkta 1 stat'i 311 i chasti 1 stat'i 312 Arbitrazhnogo processual'nogo kodeksa Rossijskoj Federacii v svjazi s zhalobami zakrytogo akcionernogo obwestva «Proizvodstvennoe ob#edinenie «Bereg», otkrytyh akcionernyh obwestv «Karbolit», «Zavod «Mikroprovod» i «Nauchno-proizvodstvennoe predprijatие «Respirator» // SZ RF. 2010. № 6. St. 699.
5. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda Rossijskoj Federacii ot 14 ijulja 2005 g. № 9-P «Po delu o proverke konstitucionnosti polozhenij stat'i 113 Nalogovogo kodeksa Rossijskoj Federacii v svjazi s zhaloboj grazhdanki G.A. Poljakovoj i zaprosom Federal'nogo arbitrazhnogo suda Moskovskogo okruga» // SZ RF. 2005. № 30. St. 3200.
6. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda Rossijskoj Federacii ot 17 ijunja 2004 g. № 12-P «Po delu o proverke konstitucionnosti punkta 2 stat'i 155, punktov 2 i 3 stat'i 156 i abzaca dvadcat' vtorogo stat'i 283 Bjudzhetnogo kodeksa Rossijskoj Federacii v svjazi s zaprosami Administracii Sankt-Peterburga, Zakonodatel'nogo Sobranija Krasnojarskogo kraja, Krasnojarskogo kraevogo suda i Arbitrazhnogo suda Respubliki Hakasija» // SZ RF. 2004. № 27. St. 2803.
7. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda Rossijskoj Federacii ot 16 oktjabrja 1997 g. № 14-P «Po delu o proverke konstitucionnosti punkta 3 stat'i 49 Federal'nogo zakona ot 28 avgusta 1995 goda «Ob obvih principah organizacii mestnogo samoupravlenija v Rossijskoj Federacii» // SZ RF. 1997. № 42. St. 4902.
8. Avak'jan S.A. Konstitucija Rossii: priroda, jevoljucija, sovremennost'. M.: RJuID, «Sashko», 2000.
9. Astafichev P.A. Municipal'noe pravo Rossii. M.: RIOR: INFRA-M, 2010.
10. Babichev I.V. Municipal'nye juridicheskie konstrukcii: sistemno-strukturnyj analiz. Avtoref. diss... dokt. jurid. nauk. M., 2010.
11. Bykova L.A. Mesto i rol' municipal'nyh pravovyh aktov v sisteme istochnikov rossijskogo prava // Konstitucionnoe i municipal'noe pravo. 2008. № 11.
12. Zhalsanov B.C. Ustav municipal'nogo obrazovaniya kak akt vysshej juridicheskoj sily v sisteme municipal'nyh pravovyh aktov. M.: JuNITI-DANA, 2011.

13. Kireeva E.Ju. Sootnoshenie principov centralizacii i decentralizacii v pravovom regulirovanii municipal'noj sluzhby v Rossijskoj Federacii // Konstitucionnoe i municipal'noe pravo. 2007. № 14.
14. Komarova V.V. Uchreditel'naja vlast' i formy ee realizacii // Sovremennoe obwestvo i pravo. 2011. № 1.
15. Kurmaeva A.A. Ustavnoe zakonodatel'stvo Astrahanskoj oblasti: konstitucionno-pravovoe issledovanie. Avtoref. diss... kand. jurid. nauk. Saratov, 2007.
16. Maslovskaja T.S. Ustavy municipal'nyh obrazovanij kak osnovnye akty organov mestnogo samoupravlenija // Voprosy gumanitarnyh nauk. 2003. № 2.
17. Peshin N.L. Kontrol' i otvetstvennost' v mestnom samoupravlenii: recenzija-razmyshlenie po povodu monografii E.S.Shugrinoj «Kontrol' za dejatel'nost'ju i otvetstvennost' vlasti: municipal'nyj uroven'» // Konstitucionnoe i municipal'noe pravo. 2008. № 5.
18. Popova V.V. Konstitucii respublik v sostave Rossijskoj Federacii: sovremennoe sostojanie i puti razvitija (na primere Respubliki Komi). Avtoref. diss... kand. jurid. nauk. Belgorod, 2010.
19. Sergeev A.A. K voprosu ob integrirujuem haraktere rossijskogo municipal'nogo prava // Konstitucionnoe i municipal'noe pravo. 2006. № 10. S. 40.
20. Sorockaja S.S. Konstitucionno-pravovye problemy ustavnogo zakonodatel'stva Ul'janovskoj oblasti. Avtoref. diss... kand. jurid. nauk. Saratov, 2009.
21. Tarabrin A.V. Ustav municipal'nogo obrazovanija kak osnovnoj municipal'nyj pravovoj akt // Problemy pravoponimaniya i pravoprimeneniya. Volgograd, 2007.
22. Topchij I.V., Cherednichenko Ja.V. Ocenka neobhodimosti i dostatochnosti pravovogo regulirovanija zakonodatel'stva sub#ektov Rossijskoj Federacii i ustavov municipal'nyh obrazovanij // Bjul'ten' Ministerstva justicii Rossijskoj Federacii. 2007. № 5.
23. Chermit A.Ju. Osobennosti pravovogo regulirovanija registracii i vstuplenija v silu ustavov municipal'nyh obrazovanij // Obwestvo i pravo. 2009. № 1.
24. Shirjaev V.A. Mestnoe samoupravlenie v otsutstvie ustava municipal'nogo obrazovanija // Juridicheskij konsul'tant. 2002. № 2.

Kirsanov Dmitriy Viktorovich

The Ministry of justice of the Russian Federation
Department for international law and cooperation
Chief specialist of the Department of international legal assistance
Tel.: (8903) 263-03-14
E-mail: kdv1313@gmail.ru

ПУБЛИЧНАЯ ВЛАСТЬ И ГРАЖДАНСКОЕ ОБЩЕСТВО

УДК329:342.571] (470+571)

А.Н. ГУТОВА

**ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ПОЛИТИЧЕСКИХ ПАРТИЙ В УСЛОВИЯХ
ПРЕДСТАВИТЕЛЬНОЙ ДЕМОКРАТИИ**

Статья посвящена исследованию проблем развития многопартийности в современной России. Не имея достаточных и законодательно закрепленных институциональных возможностей влияния на органы народного представительства, партии длительное время не могли опираться на эффективный конституционно-правовой инструментарий юридической регламентации их организации и деятельности, характерный для большинства стран западной демократии. Мировой опыт показывает, что уровень развития конституционализма, степень становления гражданского общества зависят от того, насколько институционализировался политический плюрализм. Автор полагает, что по этому пути, в целом, должна следовать и современная Россия.

Ключевые слова: плюрализм; многопартийность; демократия; народное представительство.

В настоящее время Россия переживает сложный период развития своей государственности. Как бы ни оценивались происходящие в стране перемены, нельзя отрицать тот факт, что за последние годы она сделала заметный шаг в направлении демократии и политического плюрализма. Постоянным фактором правовой жизни в России стал парламентаризм, возникли основы многопартийности, проводится конституционно-правовое реформирование. Поскольку общество находится в состоянии непрерывного движения, поиск оптимальной модели правового регулирования соответствующей группы общественных отношений необходимо осуществлять в единстве с интересами правового государства, его управляющего воздействия. Общественно необходимым становится обеспечение конституционных гарантий со стороны государства своим гражданам равного и свободного права на участие в принятии государственных решений, а также решений в системе легитимного выбора и рационального распределения функций власти. Становление гражданского общества неразрывно связано с выполнением ряда задач, одной из которых является осуществление демократических преобразований публичной власти, в немалой степени связанной с повышением роли партий в жизни государства, развитием политического многообразия как основы конституционного строя.

На протяжении уже более чем десятилетней истории новой России политические партии всегда играли заметную роль в народном представительстве. Именно они во многом способствовали закреплению выборных процедур в массовом сознании. Однако, не имея достаточных и законодательно закрепленных институциональных возможностей влияния на органы народного представительства, партии длительное время не могли опираться и на эффективный конституционно-правовой инструментарий юридической регламентации их организации и деятельности, характерный для большинства стран западной демократии. Мировой опыт показывает, что уровень развития конституционализма, степень становления гражданского общества зависят от того, насколько институционализировался политический плюрализм. Нельзя отрицать и тот факт, что за последние годы политические партии стали важнейшей составляющей общественных отношений: они имеют фракции в Государственной Думе, законодательных (представительных) органах субъектов Федерации, оказывают влия-

ние на процесс принятия и реализации важнейших публичных решений. Однако конституционное регулирование обеспечения участия политических партий в системе народного представительства во многом не отвечает требованиям современного общества и нуждается в дальнейшем совершенствовании.

Указанные обстоятельства актуализируют необходимость анализа теоретических проблем и практического опыта деятельности по регулированию организации и функционирования политических партий, разработки предложений по совершенствованию регламентации сложного и многогранного процесса развития многопартийности в нашей стране. В условиях реформирования современных демократических институтов следует разрешить противоречие между конституционными целями функционирования политических партий и их местом в системе народного представительства.

Понятие политической партии относится к числу неоднозначных в юридической науке. М. Вебер считает партии «общественными организациями, опирающимися на добровольный прием членов, ставящих себе целью завоевание власти для своего руководства и обеспечение активным членам соответствующих условий (духовных и материальных) для получения определенных материальных выгод или личных привилегий, либо для того и другого одновременно».¹⁶² Ю.С. Гамбаров отмечает: «Политические партии – свободные общественные группы, образующиеся внутри правового государства для совместного политического действия на почве правового государства для совместного политического действия на почве общих всем индивидуумам интересов и идей».¹⁶³ По мнению Б.Н. Чичерина, цель государства состоит в употреблении власти для гармонического сочетания всех элементов общества и достижения общего блага. Российское государство он рассматривает как силу, стоящую над сословиями, классами, группами, действующую в интересах всего общества. И все же, по его мнению, «привлечение к участию в политической жизни общественных сил просто необходимо для сохранения и развития всего государства в подобные периоды истории. Конечно, это потребует от правительства пересмотра политических взглядов. Но в настоящее время без этого обойтись невозможно».¹⁶⁴

Определение понятия политической партии характерно не только для классической юридической науки, но и для общественно-политических деятелей. Так, один из лидеров РСДРП Ю.О. Мартов предложил понимать под политической партией «союз людей единомыслящих, ставящих себе одни и те же цели и сговорившихся соединить свои силы для согласованной деятельности в государственной жизни». По его мнению, политические партии образуются с целью оказать влияние на жизнь государства в условиях, когда «граждане получают возможность заниматься открыто политической деятельностью, т.е. принимать участие в ведении государственных дел».¹⁶⁵ Французским политологом Р.-Ж. Швапрценбергом предлагается следующее определение: «Политическая партия – это непрерывно действующая организация, существующая как на национальном, так и на местных уровнях, нацеленная на получение и отправление власти и стремящаяся с этой целью к народной поддержке».¹⁶⁶

Нетрудно заметить, что указанные авторы концентрируют свое внимание на следующих основополагающих признаках политических партий: организованность, членство, завоевание власти как основная цель деятельности, внутригосударственный характер функционирования, общность интересов (или единомыслие), стремление к народной поддержке, реализация политических прав и свобод граждан. Современная российская конституционно-правовая наука в целом придерживается данной методологии, однако можно выделить ряд особенностей, вызванных не только изменившимися общественно-политическими условиями, но и дальнейшим развитием правового знания.

¹⁶² Вебер М. Избранные произведения: Пер. с нем. М., 1990. С. 677.

¹⁶³ Гамбаров Ю.С. Политические партии в их прошлом и настоящем. СПб., 1904. С. 56.

¹⁶⁴ Чичерин Б.Н. Несколько современных вопросов. М., 1862. С. 25-26.

¹⁶⁵ Мартов Ю. Политические партии в России. 2-е изд. М., 1917. С. 1.

¹⁶⁶ Мухаментзянова Г.Р. Открытое общество и политические партии // Государственная власть и местное самоуправление. 2002. № 3. С. 38.

Прежде всего, современные ученые практически единодушны в том, что политическая партия – это устойчивая организация. Признак устойчивости, удачно выделенный В.Е. Чиркиным,¹⁶⁷ подчеркивает организованную природу политических партий. Политическая партия – это совокупность людей, объединенных общим интересом и организовано сотрудничающих друг с другом. Но эта совместная деятельность должна иметь стабильный, устойчивый и целенаправленный характер. В противном случае организация не может претендовать на статус политической партии. Данную мысль К.К. Токмаков излагает следующим образом: «Политическая партия – это свободное общественное объединение граждан, возникающее в процессе реализации ими права на объединение на основе общих взглядов и идей, имеющее целью совместную их реализацию в процессе достижения политической, государственной власти на основе союзов и в соответствии с действующим законодательством».¹⁶⁸

А.Р. Байрамов определил политическую партию в качестве «средства стимулирования коллективной воли».¹⁶⁹ Подобное определение исследуемого понятия представляется неполным. Во-первых, политические партии призваны скорее выражать, нежели стимулировать волю народа. Во-вторых, слово «коллективная» не совсем точно отражает политическую сущность партийной деятельности в ее взаимодействии с государством. Более удачной представляется позиция М.Л. Луговской, согласно которой целью политических партий является «содействие в формировании и выражении политической воли общества».¹⁷⁰

Ряд современных авторов разрабатывает более развернутые определения исследуемого понятия. Так, А.Д. Ермаков под политической партией предложил понимать «формализованную институциональную структуру гражданского общества, принимающую участие в государственной деятельности, созданную посредством социальной и юридической объективации частных интересов индивидов в целях реализации их идеологических программных положений в рамках политического процесса и парламентской деятельности».¹⁷¹

Понимание партии как «структуры гражданского общества, принимающей участие в государственной деятельности», на наш взгляд, является более точным, чем предложенное Н.Р. Гагиевой определение партии в качестве «составной части государственного механизма».¹⁷² Но точка зрения А.Д. Ермакова заслуживает критического осмысления в аспекте соотношения приоритетов участия партий в политическом процессе и в парламентской деятельности. По существу, автор позиционирует политические партии в качестве самостоятельного института конституционного строя.

Однако, как справедливо подчеркивает П.А. Астафичев, «партии – не основа конституционного строя и не институт гражданского общества. Они суть лишь один из элементов в системе народного представительства, коллективный участник выборов и парламентской работы».¹⁷³ Этой мысли созвучна позиция Е.П. Дубровиной, которая определяет политические партии как «универсальный политический институт, связывающий государство и граждан и обеспечивающий представительство различных социальных интересов в государственных институтах».¹⁷⁴

¹⁶⁷ Чиркин В.Е. Правовое положение политических партий: российский и зарубежный опыт // Журнал российского права. 1999. № 3/4. С. 125-126.

¹⁶⁸ Токмаков К.К. Право граждан на объединение в политические партии в условиях правового государства. Автореф... канд. юрид. наук. М., 1992. С. 12.

¹⁶⁹ Байрамов А.Р. Правовое регулирование деятельности политических партий в современных условиях. Автореф... канд. юрид. наук. М., 1993. С. 9.

¹⁷⁰ Луговская М.Л. Правовое регулирование участия политических партий в избирательном процессе в Российской Федерации. Автореф... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 8.

¹⁷¹ Ермаков А.Д. Политические партии – институт конституционного строя Российской Федерации. Автореф... канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 19.

¹⁷² Гагиева Н.Р. Многопартийность в Российской Федерации: история, теория, практика, современность. Автореф... канд. юрид. наук. СПб., 2008. С. 8.

¹⁷³ Астафичев П.А. Рецензия на монографию Садовниковой Г.Д. «Представительная демократия: от идеи к реализации» // Конституционное и муниципальное право. 2009. № 7. С. 37.

¹⁷⁴ Дубровина Е.П. Политические партии как субъекты избирательного процесса в Российской Федерации. Автореф... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 3.

Нельзя не заметить, что понимание политической партии в качестве «звена государства»,¹⁷⁵ в определенной мере, есть наследие советской концепции партийного строительства. Не случайно зарубежные ученые на первое место ставят положение партий «в демократическом представительстве», и лишь затем говорят о партиях как о посреднике между гражданами и государством.¹⁷⁶ Политические партии являются «неотъемлемым элементом системы представительной демократии».¹⁷⁷

Проведенный обзор точек зрения позволяет сформулировать авторскую позицию по исследуемому вопросу. На наш взгляд, политические партии представляют собой *действующие в государстве массовые и устойчивые организации граждан, объединенные общностью политических убеждений и имеющие в качестве основной цели участие в системе народного представительства при формировании и последующем осуществлении полномочий выборных органов государственной власти и местного самоуправления*. В обоснование этого можно высказать следующие аргументы.

Во-первых, политические партии – это внутригосударственный феномен. Законодательство не допускает и не должно допускать межгосударственных политических партий, поскольку это несет угрозу конституционной безопасности. Во-вторых, политические партии должны иметь массовый характер с точки зрения численности членов и признания партии в обществе. В-третьих, партийным организациям надлежит быть устойчивыми, рассчитанными на долгосрочную перспективу. В-четвертых, объединяющим фактором в организации и деятельности политических партий является общность политических убеждений членов, но не их единомыслие. В-пятых, основной, но не единственной целью политических партий является их участие в механизме народного представительства, который включает в себя выборы и последующую деятельность партий в законодательных (представительных) органах государственной власти и местного самоуправления. Победившие на выборах партии вправе рассчитывать на определенную долю руководящих должностей в представительных органах, их комитетах, комиссиях, фракциях и депутатских группах. Партии также вправе участвовать в формировании и контролировать действие Правительства Российской Федерации, высших исполнительных органов субъектов Российской Федерации.

Концепция «завоевания власти» политическими партиями имеет условный характер и допустима лишь в аспекте их участия в демократическом народном представительстве. Партнерские отношения общества и власти, развитые институты гражданского общества являются непременным условием цивилизованного разрешения политических и социальных конфликтов, сопоставления противоречивых и разнонаправленных групповых интересов, достижения и поддержания гражданского мира и социального согласия в обществе. Без этого «невозможны устойчивое и эффективное развитие страны, ее конкурентоспособность в мировом сообществе».¹⁷⁸

Таким образом, основной функцией политических партий является обеспечение представительства разнообразных интересов различных слоев населения. Представители политологической науки полагают, что она реализуется путем «овладения» государственными органами и контроля за ними либо через разнообразные формы «давления» на эти органы в процессе принятия политических решений и политического властвования¹⁷⁹. Однако с конституционно-правовой точки зрения более правильно было бы говорить о правовых гарантиях выдвижения кандидатов (списков кандидатов) от политических партий и их участия в предвыборной агитации, о возможностях участвовать в распределении мандатов, а в после-

¹⁷⁵ Тихомиров Ю.А. Гражданское общество, многопартийность и правовое государство // Право и многопартийность в России / Под ред. С.А. Боголюбова и М. Макфала. М., 1994. С. 11.

¹⁷⁶ Сайدل Ф.Л. Регулирование политических партий и их финансовой прозрачности // Право и многопартийность в России / Под ред. С.А. Боголюбова и М. Макфала. М., 1994. С. 75.

¹⁷⁷ Фадеев В.И., Варлен М.В. Депутатский мандат в Российской Федерации: конституционно-правовые основы. М.: Норма, 2008. С. 12.

¹⁷⁸ Права и свободы человека в программных документах основных политических партий и объединений России. XX век / Под ред. А.Н.Арипина. М., 2002. С. 4.

¹⁷⁹ Зеркин Д.П. Основы политологии: Курс лекций. Ростов-на-Дону, 1996. С. 209.

дующей депутатской деятельности – о юридических гарантиях участия в парламентских дебатах и контроля принятия решений при голосовании простым или квалифицированным большинством голосов депутатов.

В современном демократическом государстве партии, как правило, выступают в качестве носителей конкурирующих друг с другом политических курсов,¹⁸⁰ не ставя под сомнение законность существующего конституционного строя, основополагающих прав и свобод граждан.¹⁸¹ В сознании широких слоев населения утвердилось отношение к партиям как важнейшим, структурным и функциональным элементам народного представительства. Это относится и к правящим партиям, и к большинству партий, остающихся в оппозиции. Партии же, принципиально не соглашающиеся с данной конституционной моделью, либо постепенно отодвигаются на периферию политической жизни, либо вовсе исчезают с политической арены. Жизнеспособность и успех многих партий, которые ранее не принимали конституционные принципы межпартийного взаимодействия, не в последнюю очередь определяются тем, что они в конечном итоге в той или иной форме интегрировались в эту систему. В политической науке выделяются три фазы процесса интеграции: сплочение сил и обращение к конкретным проблемам; признание существующих институтов; трансформация самих партий. Становясь частью системы, партия вынуждена сдерживать свою радикальность и усваивать реальности борьбы за голоса избирателей и за политическую власть, выдвигать более умеренные платформы.¹⁸² Указанные выводы разделяются и в юридической науке.¹⁸³

В качестве структурного содержания конституционной функции представительства партий выступает ряд частных функций: 1) участие в выборах органов государственной власти и местного самоуправления; 2) контроль за деятельностью государственных и муниципальных органов; 3) участие в законодательном процессе. Рассмотрим их более подробно.

В большинстве зарубежных стран не встречается практика, при которой в избирательные правоотношения в качестве полноправных ее участников вступали бы организации, обеспечивающие представительство корпоративных интересов (профсоюзов, объединений промышленников, финансистов, отраслевых организаций, имеющих статус общественных, но фактически обслуживающих отдельных министров, ведомств, крупных акционерных компаний). И это не случайно, так как в большинстве зарубежных демократических стран в выборах участвуют в основном лишь политические партии.¹⁸⁴

Федеральный закон «О политических партиях» также не отказался от этой композиции правового статуса субъектов избирательного процесса.¹⁸⁵ В его статье 36 отмечается, что «политическая партия является единственным видом общественного объединения, которое обладает правом самостоятельно выдвигать кандидатов (списки кандидатов) в депутаты и на иные выборные должности в органах государственной власти».¹⁸⁶ Иными словами, законодательство сузило возможности других общественных объединений в избирательной сфере и ликвидировало возможность некомпетентным, немногочисленным, в определенной мере безответственным общественным объединениям участвовать в избирательной кампании. Исключение составляют выборы в органы местного самоуправления, но и в этой сфере законодательство предусматривает ряд правоограничений применительно к статусу избирательного

¹⁸⁰ Зотова З.М. Политические партии России: организация и деятельность. М., 2001. С. 10.

¹⁸¹ Лапаева В.В. Политическая партия: понятие и цели // Журнал российского права. 2002. № 1. С. 18-20.

¹⁸² Гаджиев К.С. Политология. М., 2003. С. 217.

¹⁸³ Пономарев Е.Г. Политико-правовые основы многопартийности в Российской империи и особенности перехода к однопартийной системе (историко-правовой анализ). Автореф... докт. юрид. наук. Н.Новгород, 2000. С. 3-4.

¹⁸⁴ Евдокимов В.Б. Партии в политической системе буржуазного общества. Свердловск, 1990. С. 42.

¹⁸⁵ Однако этому предшествовал длительный процесс институционализации политических партий как полноценных участников выборов в органы государственной власти – Вешняков А.А. О проекте федерального закона «О политических партиях» // Вестник Центральной избирательной комиссии Российской Федерации. 2001. № 1. С. 103-104.

¹⁸⁶ Федеральный закон «О политических партиях» от 11 июля 2001 г. с послед. измен. // СЗ РФ. 2001. № 29. Ст. 2950. 2002. № 12. Ст. 1093. № 30. Ст. 3029. 2003. № 26. Ст. 2574. № 50. Ст. 4855. 2004. № 52 (Ч.1). Ст. 5272. 2007. № 18. Ст. 2118. 2012. № 15. Ст. 1721.

объединения (при проведении выборов в органы местного самоуправления избирательным объединением является также иное общественное объединение, устав которого предусматривает участие в выборах и которое создано в форме общественной организации либо общественного движения и зарегистрировано в соответствии с законом на уровне, соответствующем уровню выборов, или на более высоком уровне).¹⁸⁷

Функция контроля за исполнением принятых политических решений включается в общую организаторскую функцию политических партий. Одной из возможностей способствовать удовлетворению и защите интересов социальных сил является обладание государственной властью. Этому служит и избирательная, и идеологическая функции партий. Но главное место, по нашему мнению, здесь занимает функция участия партий в законодательной деятельности. Она обуславливается тем, что, во-первых, с ее помощью партии способствуют решению важной задачи гражданского общества, в соответствии с которой в правовом государстве правотворческая деятельность должна находиться под контролем общества; во-вторых, «расширение демократических процедур принятия решений вовлекает все большее число граждан», что не случайно, так как именно в законе как в государственном решении непосредственно выражаются интересы всех слоев общества, консолидируется их общая воля. Именно это обстоятельство делает партии объектом пристального внимания со стороны тех, кто стремится получить доступ к власти, чтобы использовать ее в своих интересах.¹⁸⁸

Одна из важных целей политической партии состоит в реализации представительства в политической системе тех слоев населения, интересы которых она выражает. Осуществляя представительство различных социальных групп, слоев, сословий, интересов, партии соединяют общество и государство в неразрывное единое целое. Важное значение имеет то, что в современном демократическом государстве люди со своими особыми интересами, устремлениями, ориентациями, установками могут участвовать в политической жизни в качестве членов различных союзов, объединений, партий.

Вместе с тем, партии не только выражают интересы тех или иных социальных групп, но и активно участвуют в формировании этих интересов. Они выполняют функции объединения интересов различных социальных групп и слоев путем сведения их к общему знаменателю¹⁸⁹. Они помогают кристаллизовать и четко очерчивать конфликтующие интересы, скрытые различия и противоречия в обществе, подталкивают граждан группироваться, пересекая линии, разграничивающие их по многим параметрам, и определять те приоритеты, которые делают их политическими единомышленниками и союзниками. Партии разрабатывают аргументы для перевода различий в экономической, социальной и культурной структуре в требования и конкретные действия. В то же время они выполняют не только представительные, но и инструментальные функции.

Партии исторически сложились как институт, способный координировать и контролировать процесс принятия решений на уровне государства. Они стимулируют представителей противостоящих интересов и взглядов заключать соглашения, приводить в соответствие различные требования, согласовывать действия. Партии, соединяя гражданское общество с государством, способствуют преодолению или смягчению конфликтов, имманентно присущих отношениям между ними. Именно благодаря партиям обеспечивается функционирование законодательных (представительных) и исполнительных органов власти. Сильные партии не ослабляют, а, наоборот, укрепляют государство, обеспечивая каналы обратной связи последнего с обществом, его контроль над политическим процессом. В свою очередь, слабость партий неизбежно оборачивается слабостью государства.

¹⁸⁷ Федеральный закон от 12 июня 2002 г. с послед. изм «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» // СЗ РФ. 2002. № 24. Ст. 2253. 2005. № 30. Ст. 3104. 2006. № 31. Ст. 3427. 2007. № 10. Ст. 1151. № 17. Ст. 1938. № 18. Ст. 2118. 2007. № 31. Ст. 4011. 2012. № 19. Ст. 2275.

¹⁸⁸ Становление гражданского общества в России. Личность, самоуправление, власть / Под ред. Т.Д. Зражевской. Воронеж, 2002. С. 37.

¹⁸⁹ Авакьян С.А. Политический плюрализм и общественные объединения в Российской Федерации: конституционно-правовые основы. М., 1996. С. 77.

Соблюдение баланса в отношении общества и власти, стабильности общественного устройства – также функция политических партий. Развитие политических партий, гражданского общества в целом может стать преградой на пути утверждения разного вида тоталитарных систем на общегосударственном или региональном уровнях.¹⁹⁰ Партии постоянно находятся в изменении, набирают силу или слабеют, пульсируют, перетекают одна в другую, распадаются, но в этой бурной деятельности постоянно возникают и распространяются в обществе новые идеи. Их практический опыт (положительный или отрицательный) убергает государство от ошибок. Даже становясь в оппозицию, они остаются «лабораторией поиска оптимальных путей развития общества».¹⁹¹ Следует согласиться с тем, что политические партии и движения, получившие в декабре 1993 г. мощный импульс для своего развития, «могли бы взять на себя роль локомотива, вытягивающего российское общество из примитивного состояния корпоративизма к нормальному гражданскому обществу и удерживающего представительную власть от опасности трансформации в неразвитую конструкцию сословно-корпоративного представительства».¹⁹²

Таким образом, перед российскими партиями сегодня стоят важнейшие задачи – приспособить свои ориентации, функции к изменившимся в России условиям и доказать свою жизнеспособность. В целом партии признаны преобразовывать разнообразные интересы в альтернативные политические курсы и реализовывать их на государственном уровне. Пронизывая все политические институты, партии обеспечивают взаимосвязь между различными уровнями и различными ветвями государственной власти, вырабатывают компромиссные политические решения, выполняют посреднические функции между социальными группами, составляющими их избирательную базу. В то же время, партии проводят мобилизацию общественного мнения в поддержку выдвигаемых ими проблем, идейно и организационно обеспечивают избирательные кампании и выдвигают кандидатов на выборные должности на всех уровнях власти.

Это позволяет сформулировать следующие условия конституционности правового содержания деятельности политических партий в демократическом государстве: 1) единство представительства каждой из политических партий при гарантиях многопартийности; 2) баланс интересов политического большинства и меньшинства; 3) квалифицированное и адекватное выражение политическими партиями общественного мнения с учетом его изменений; 4) поддержание атмосферы политической критики в обществе при незыблемости демократических основ конституционного строя; 5) мирный характер межпартийной конкуренции, стремление политических партий к согласованным действиям при взаимных уступках.

Нетрудно заметить, что вышеприведенные конституционные принципы деятельности политических партий имеют двойственную, в определенной мере даже противоречивую природу. Сила конституции основана на союзе противоборствующих элементов. Об этой особенности конституционного права много писали дореволюционные государствоведы. Так, Б.Н. Чичерин в своей монографии «О народном представительстве» отмечает: «Свобода – один из элементов общественной жизни, и элемент существенный, но не единственный и даже не верховный».¹⁹³ Политической свободе противостоит конституционный порядок, многопартийности – единство суверенной государственной власти, интересам большинства – права меньшинства. Эта методология дает верные ориентиры для обозначения подлинной конституционной сущности статуса политических партий.

Каждая из политических партий должна иметь внутреннее единство. Признаком единства обладает и само государство, которое выражается в концепции его суверенитета (статья 4 Конституции Российской Федерации).¹⁹⁴ Б.Н. Чичерин подчеркивает: «Партии, естественно, возникают на почве общественного мнения. Необходимость дисциплины и организации для совокупного действия превращает неустроенную массу свободных и случай-

¹⁹⁰ Представительная власть – XXI век: законодательство, комментарии, проблемы / Под общей ред. А.Н. Любимова. М., 2000. Вып. 4. С. 14.

¹⁹¹ Там же. С. 14

¹⁹² Проблемы общей теории права и государства / Под ред. В.С.Нерсесянца. М., 1999. С. 754.

¹⁹³ Чичерин Б. О народном представительстве. М.: Типография И.Д. Сытина, 1899. С. 43.

¹⁹⁴ Конституция Российской Федерации // Российская газета. 2009. 21 января.

ных мыслителей в более или менее крепкие и прочные силы, способные быть политическими деятелями. При организованных партиях есть возможность рассчитывать, действовать, направлять стремления к общей цели».¹⁹⁵

С другой стороны, в условиях конституционализма на государственную власть возлагается задача обеспечения политического многообразия, многопартийности, при которых вся полнота власти не может быть возложена лишь на одну политическую партию (статья 13 Конституции Российской Федерации). Это противоречие Б.Н.Чичерин разрешает следующим образом: «Твердые гарантии права, возбуждение общественной самодеятельности, новые мысли, новые силы – все это может дать свобода, входящая в государственную жизнь, как один из существенных ее элементов».¹⁹⁶

Аналогичным образом конституционный принцип многопартийности предполагает сбалансированность выражения политических интересов большинства и меньшинства в обществе. Для «посттоталитарной ситуации многопартийность – это ключевой элемент демократии».¹⁹⁷ При этом следует различать два вида плюрализма – «плюрализм форм, скрывающий отсутствие содержания, и собственно содержательный плюрализм».¹⁹⁸ Многопартийность является «системной характеристикой демократической взаимосвязи гражданского общества и правового государства, в пределах которой политические партии, организации и движения, участвуя в процессе открытого и свободного формирования и выражения политической воли народа, способствуют институционализации его интересов в форме властной суверенности и парламентского оппозиционного оппонирования».¹⁹⁹

В условиях многопартийности, однако, не всякая политическая общность граждан вправе рассчитывать на полноправное участие в государственной деятельности. Граждане вынуждены «группироваться вокруг различных политических партий для совместного отстаивания своих интересов»,²⁰⁰ а сравнительно небольшие политические объединения – довольствоваться скромными политическими ролями. Доктрина конституционализма предполагает право значительного большинства граждан на представительство в органах государственной власти и органах местного самоуправления, а также право значительного меньшинства – на политическую оппозицию.²⁰¹

Конституционной целью функционирования политических партий является квалифицированное и адекватное выражение общественного мнения с учетом его изменений. Общественное мнение не безупречно. Ему свойственны увлечение временным чувством, приверженность односторонним направлениям, неспособность видеть проблемы во всей их полноте. Но это не ставит под сомнение необходимость его выявления и учета в деятельности политических партий, поскольку носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ (статья 3 Конституции Российской Федерации).

Изучение общественного мнения политическими партиями может проводиться с помощью социологических опросов на основе принципов оперативности, экономичности, надежности и соответствия методов опроса цели и задачам социального исследования. Оперативность опроса требуется в силу меняющихся предпочтений избирателей, которые находятся под воздействием политической пропаганды и агитации, средств массовой информации. Экономичность опроса обусловлена ограниченными возможностями партийного бюд-

¹⁹⁵ Чичерин Б. Указ. соч. С. 680.

¹⁹⁶ Там же. С. 66.

¹⁹⁷ Лапаева В.В. Право и многопартийность в современной России. М., 1999. С. 85.

¹⁹⁸ Кургинян С.Е., Аутеншлюс Б.Р., Гончаров П.С., Громько Ю.В., Сундиев И.Ю., Овчинский В.С. Постперестройка: концептуальная модель развития нашего общества, политических партий и общественных организаций. М.: Политиздат, 1990. С. 9.

¹⁹⁹ Поздняков Д.А. Современная российская многопартийность: юридические механизмы институционализации. Ростов-на-Дону, 2004. С. 7.

²⁰⁰ Радин Б. Политические партии и формы государственного строя. СПб., 1906. С. 1.

²⁰¹ Астафичев П.А. Право граждан на парламентскую оппозицию как основа демократического народного представительства // Среднерусский вестник общественных наук. 2006. № 1. С. 41-46.

жета: профессиональный репрезентативный опрос, выполненный квалифицированными в данной области специалистами, влечет сравнительно высокие денежные издержки, поэтому не каждая политическая партия может позволить себе подобные расходы. Принцип надежности в определенной мере конкурирует с принципами оперативности и экономичности, вследствие чего организаторам опроса необходимо найти должный баланс между ними. Что касается адекватности методов опроса цели и задачам социального исследования, то важно подчеркнуть следующее: ни один метод выявления мнения граждан не является универсальным, но имеет сравнительные преимущества в зависимости от того, какая цель преследуется при его использовании. Разумеется, настоящее состояние общественного мнения обнаруживают результаты очередных публичных выборов, однако в течение срока легислатуры партии вынуждены прибегать к выборочным опросам избирателей в целях корректировки своей политики.

Многопартийная система служит конституционной цели поддержания в обществе атмосферы политической критики при незыблемости демократических основ конституционного строя. Народное единство и государственный порядок не исключают разнообразных мнений по вопросам политической жизни страны. Кроме одобрения, граждане вправе критически относиться к позиции и деятельности той или иной политической партии. Примечательно, что в Конституции Российской Федерации слово «критика» не употребляется, в то время как в Конституции СССР от 7 октября 1977 года (статья 49) имелась правовая норма следующего содержания: «Преследование за критику запрещается. Лица, преследующие за критику, привлекаются к ответственности».²⁰²

Органы народного представительства не должны превращаться в послушное орудие в чьих-либо руках. Каждой политической партии принадлежит известная сумма прав и обязанностей. Вместе с тем, задача любой политической партии состоит в охране и защите коренных основ государства и его конституционного строя. Государство не должно выходить из пределов, поставленных ему собственной его природой и существом. При этом борьба партий не должна превращаться в конкуренцию личных отношений между влиятельными людьми, их эгоистических и корыстных целей.

Межпартийная конкуренция также должна происходить в русле мирных прений на основе стремления партий к согласованным действиям при взаимных уступках. В демократическом обществе недопустимы силовые методы разрешения межпартийных конфликтов, требуется организованное сотрудничество и взаимодействие, поиск компромиссных решений. При соблюдении указанных конституционных требований партии способны успешно выполнять функцию политической социализации в рамках института представительной демократии и обеспечивать реализацию императивов конституционной государственности, верховенства прав и свобод человека и гражданина.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Российской Федерации // Российская газета. 2009. 21 января.
2. Федеральный закон от 11 июля 2001 г. (с послед. изм.) «О политических партиях» // СЗ РФ. 2001. № 29. Ст. 2950. 2002. № 12. Ст. 1093. № 30. Ст. 3029. 2003. № 26. Ст. 2574. № 50. Ст. 4855. 2004. № 52 (Ч.1). Ст. 5272. 2007. № 18. Ст. 2118. 2012. № 15. Ст. 1721.
3. Федеральный закон от 12 июня 2002 г. (с послед. изм.) «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» // СЗ РФ. 2002. № 24. Ст. 2253. 2005. № 30. Ст. 3104. 2006. № 31. Ст. 3427. 2007. № 10. Ст. 1151. № 17. Ст. 1938. № 18. Ст. 2118. 2007. № 31. Ст. 4011. 2012. № 19. Ст. 2275.
4. Авакьян С.А. Политический плюрализм и общественные объединения в Российской Федерации: конституционно-правовые основы. М., 1996.
5. Астафичев П.А. Право граждан на парламентскую оппозицию как основа демократического народного представительства // Среднерусский вестник общественных наук. 2006. № 1.

²⁰² Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик от 7 октября 1977 г. // ВВС СССР. 1977. № 41. Ст. 617. (Утратила силу).

6. Астафичев П.А. Рецензия на монографию Садовниковой Г.Д. «Представительная демократия: от идеи к реализации» // Конституционное и муниципальное право. 2009. № 7.
7. Вебер М. Избранные произведения: Пер. с нем. М., 1990.
8. Гагиева Н.Р. Многопартийность в Российской Федерации: история, теория, практика, современность. Автореф... канд. юрид. наук. СПб., 2008.
9. Гамбаров Ю.С. Политические партии в их прошлом и настоящем. СПб., 1904.
10. Зеркин Д.П. Основы политологии: Курс лекций. Ростов-на-Дону, 1996.
11. Зотова З.М. Политические партии России: организация и деятельность. М., 2001.
12. Лапаева В.В. Политическая партия: понятие и цели // Журнал российского права. 2002. № 1.
13. Мартов Ю. Политические партии в России. 2-е изд. М., 1917.
14. Мухаментзянова Г.Р. Открытое общество и политические партии // Государственная власть и местное самоуправление. 2002. № 3.
15. Сайдл Ф.Л. Регулирование политических партий и их финансовой прозрачности // Право и многопартийность в России/ Под ред. С.А.Боголюбова и М.Макфала. М., 1994.
16. Становление гражданского общества в России. Личность, самоуправление, власть / Под ред. Т.Д. Зражевской. Воронеж, 2002.
17. Тихомиров Ю.А. Гражданское общество, многопартийность и правовое государство // Право и многопартийность в России / Под ред. С.А.Боголюбова и М.Макфала. М., 1994.
18. Токмаков К.К. Право граждан на объединение в политические партии в условиях правового государства. Автореф... канд. юрид. наук. М., 1992.
19. Фадеев В.И., Варлен М.В. Депутатский мандат в Российской Федерации: конституционно-правовые основы. М.: Норма, 2008. Права и свободы человека в программных документах основных политических партий и объединений России. XX век / Под ред. А.Н.Аринина. М., 2002.
20. Чиркин В.Е. Правовое положение политических партий: российский и зарубежный опыт // Журнал российского права. 1999. № 3/4.
21. Чичерин Б. О народном представительстве. М.: Типография И.Д. Сытина, 1899.
22. Чичерин Б.Н. Несколько современных вопросов. М., 1862.

Гуторова Алла Николаевна

ФГБОУ ВПО «Юго-западный государственный университет»

Кандидат юридических наук

Доцент кафедры конституционного права

Тел.: (4712) 52-38-22

E-mail: kafedra-kp@kurskstu.loc

A.N. GUTOVA

THE ACTIVITY OF POLITICAL PARTIES IN THE CONDITIONS OF REPRESENTATIVE DEMOCRACY

Clause is devoted to research of problems of development of multi-party system in modern Russia. Not having the sufficient and legislatively fixed opportunities of influence on bodies of national representation, party system long time could not lean on effective constitutional basis, characteristic for the majority of the countries of the western democracy. World experience shows, that the level of development of constitutionalism, a degree of becoming of a civil society depend on that, how much in the country there is a political pluralism. The author believes, that on this way, as a whole, modern Russia also should follow.

Keywords: *pluralism; multi-party system; democracy; national representation.*

BIBLIOGRAPHY

1. Konstitucija Rossijskoj Federacii// Rossijskaja gazeta. 2009. 21 janvarja.
2. Federal'nyj zakon ot 11 ijulja 2001 g. (s posled. izm.) «O politicheskikh partijah» // SZ RF. 2001. № 29. St. 2950. 2002. № 12. St. 1093. № 30. St. 3029. 2003. № 26. St. 2574. № 50. St. 4855. 2004. № 52 (Ch.1). St. 5272. 2007. № 18. St. 2118.
3. Federal'nyj zakon ot 12 ijunja 2002 g. (s posled. izm.) «Ob osnovnyh garantijah izbiratel'nyh prav i prava na uchastie v referendumе grazhdan Rossijskoj Federacii» // SZ RF. 2002. № 24. St. 2253. 2005. № 30. St. 3104. 2006. № 31. St. 3427. 2007. № 10. St. 1151. № 17. St. 1938. № 18. St. 2118. 2007. № 31. St. 4011.

4. Avak'jan S.A. Politicheskij pljuralizm i obwestvennye ob#edinenija v Rossijskoj Federacii: konstitucionno-pravovye osnovy. M., 1996.
5. Astafichev P.A. Pravo grazhdan na parlamentskuju oppoziciju kak osnova demokraticeskogo narodnogo predstavitel'stva// Srednerusskij vestnik obwestvennyh nauk. 2006. № 1.
6. Astafichev P.A. Recenzija na monografiju Sadovnikovoj G.D. «Predstavitel'naja demokratija: ot idei k realizacii»// Konstitucionnoe i municipal'noe pravo. 2009. № 7.
7. Veber M. Izbrannye proizvedenija: Per. s nem. M., 1990.
8. Gagieva N.R. Mnogopartijnost' v Rossijskoj Federacii: istorija, teorija, praktika, sovremennost'. Avtoref... kand. jurid. nauk. SPb., 2008.
9. Gambarov Ju.S. Politicheskie partii v ih proshlom i nastojawem. SPb., 1904.
10. Zerkin D.P. Osnovy politologii: Kurs lekcij. Rostov-na-Donu, 1996.
11. Zotova Z.M. Politicheskie partii Rossii: organizacija i dejatel'nost'. M., 2001.
12. Lapaeva V.V. Politicheskaja partija: ponjatie i celi// Zhurnal rossijskogo prava. 2002. № 1.
13. Martov Ju. Politicheskie partii v Rossii. 2-e izd. M., 1917.
14. Muhamentzjanova G.R. Otkrytoe obwestvo i politicheskie partii //Gosudarstvennaja vlast' i mestnoe samoupravlenie. 2002. № 3.
15. Sajdl F.L. Regulirovanie politicheskijh partij i ih finansovoj prozrachnosti// Pravo i mnogopartijnost' v Rossii/ Pod red. S.A.Bogoljubova i M.Makfala. M., 1994.
16. Stanovlenie grazhdanskogo obwestva v Rossii. Lichnost', samoupravlenie, vlast' / Pod red. T.D. Zrazhevskoj. Voronezh, 2002.
17. Tihomirov Ju.A. Grazhdanskoe obwestvo, mnogopartijnost' i pravovoe gosudarstvo// Pravo i mnogopartijnost' v Rossii/ Pod red. S.A.Bogoljubova i M.Makfala. M., 1994.
18. Tokmakov K.K. Pravo grazhdan na ob#edinenie v politicheskie partii v uslovijah pravovogo gosudarstva. Avtoref... kand. jurid. nauk. M., 1992.
19. Fadeev V.I., Varlen M.V. Deputatskij mandat v Rossijskoj Federacii: konstitucionno-pravovye osnovy. M.: Norma, 2008. Prava i svobody cheloveka v programmnyh dokumentah osnovnyh politicheskijh partij i ob#edinenij Rossii. XX vek/ Pod red. A.N.Arinina. M., 2002.
20. Chirkin V.E. Pravovoe polozhenie politicheskijh partij: rossijskij i zarubezhnyj opyt// Zhurnal rossijskogo prava. 1999. № 3/4.
21. Chicherin B. O narodnom predstavitel'stve. M.: Tipografija I.D.Sytina, 1899.
22. Chicherin B.N. Neskol'ko sovremennyh voprosov. M., 1862.

Gutorova Alla Nikolaevna

State educational institution "the South-Western state University"

Candidate of legal sciences

Associate Professor of the Department of constitutional law

Tel.: (4712) 52-38-22

E-mail: kafedra-kp@kurskstu.loc

П.Ю. ГУЦЕВ

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КОРРУПЦИИ

В статье рассматривается конституционно-правовой аспект противодействия коррупции. Автор полагает, что конституционный механизм регулирования общественных отношений способен в значительной степени оказать противодействие коррупции в публично-правовом аспекте. Этому способствует режим публичности государственной и муниципальной деятельности. В условиях недостаточной политической активности с одной стороны и запрещенности отдельных видов контроля гражданского общества в отношении государственной власти с другой коррупционные проявления перетекают в теневую сторону политической жизни. Кроме того, автор обращает внимание на институциональную организацию публичной власти, реализующую тезис о взаимном контроле ветвей власти, и конституционно-правовое регулирование материального обеспечения выборных должностных лиц, депутатов, государственных и муниципальных служащих.

Ключевые слова: противодействие коррупции; конституционное регулирование общественных отношений; предмет конституционного права.

Регламентирующее воздействие законодателя на отношения в обществе способно моделировать и прогнозировать возможности коррупционного поведения и заблаговременно блокировать их. При этом каждой отрасли права отводится своя роль в данном процессе на основе разграничения предмета, методов, целей, задач и функций этих систем правовых норм. Несомненное значение в механизме противодействия коррупции имеют нормы конституционного права.

Основной задачей конституционного регулирования противодействия коррупции, на наш взгляд, является обеспечение *публичности* в деятельности государственной власти и местного самоуправления. Публичность – важная гарантия защиты от злоупотреблений со стороны власти, потому что всякий государственный деятель, недобросовестно исполняющий свои обязанности, опасается огласки. Бездействие депутатов, ошибочные решения исполнительной власти, неквалифицированное отправление правосудия, преференции для родственников, необоснованные льготы и преимущества, коррупция в целом – все это в значительной мере пресекается благодаря конституционному режиму публичности и гласности. Неизбежным следствием огласки коррупционного поведения служат и меры конституционно-правовой ответственности (вотум недоверия, досрочное прекращение полномочий).

Термин «публичность» в Конституции Российской Федерации не употребляется. Исключение, в определенной мере, составляет положение статьи 16 Конституции Российской Федерации, в которой говорится об официальном опубликовании законов. Вместе с тем, практика Конституционного Суда Российской Федерации в определенной мере раскрывает содержание этого конституционного принципа.

Так, в Постановлении по делу о проверке конституционности ряда положений статей 6.1. и 12.1. Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации» и статей 21, 22 и 26 Федерального закона «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации» в связи с жалобами граждан Г.Н. Белюсовой, Г.И. Зиминой, Х.Б. Саркитова, С.В. Семак и А.А. Филатовой Конституционный Суд установил наличие принципа публичности (гласности) судопроизводства.²⁰³

В особом мнении судьи А.Л. Кононова по делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» в связи с запросом группы

²⁰³ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 28 февраля 2008 г. по делу о проверке конституционности ряда положений статей 6.1. и 12.1. Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации» и статей 21, 22 и 26 Федерального закона «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации» в связи с жалобами граждан Г.Н. Белюсовой, Г.И. Зиминой, Х.Б. Саркитова, С.В. Семак и А.А. Филатовой // СЗ РФ. 2008. № 10 (Ч. 2). Ст. 976.

депутатов Государственной Думы и жалобами граждан С.А. Бунтмана, К.А. Катаняна и К.С.Рожкова указывается на публичность как квалифицирующий признак предвыборной агитации.²⁰⁴

Применительно к бухгалтерскому учету Конституционный Суд Российской Федерации определил публичность как «необходимость наличия таких гарантий, которые позволяли бы в публичных целях обеспечить достоверность» соответствующей информации.²⁰⁵ Наконец, по особому мнению судьи Конституционного Суда Российской Федерации Т.Г. Морщаковой, признаком публичности обладает такой вид государственной деятельности, как уголовное преследование.²⁰⁶

Весьма фрагментарным выглядит и закрепление принципа публичности в федеральном законодательстве. В частности, статьей 16 Федерального закона «О бухгалтерском учете» определяется принцип публичности бухгалтерской отчетности, которая заключается в ее опубликовании в газетах и журналах, доступных пользователям бухгалтерской отчетности, либо распространении среди них брошюр, буклетов и других изданий, содержащих бухгалтерскую отчетность, а также в ее передаче территориальным органам государственной статистики по месту регистрации организации для предоставления заинтересованным пользователям.²⁰⁷ Земельный кодекс Российской Федерации (статья 34) предписывает публичность управления и распоряжения земельными участками, которые находятся в собственности Российской Федерации, субъектов Федерации и муниципальных образований.²⁰⁸ Статья 13 Федерального закона «О рынке ценных бумаг» определяет необходимость обеспечения публичности и гласности торгов на фондовой бирже.²⁰⁹

Термин «публичность» используется не только в федеральном законодательстве, но и в нормативных правовых актах субъектов Федерации. Так, Законом Орловской области «О прогнозном плане (программе) приватизации государственного имущества Орловской области на 2007 год» установлен принцип публичности процедур приватизации.²¹⁰ Законом этого же субъекта Федерации о наказах избирателей принцип публичности фиксируется в качестве одного из ключевых принципов взаимодействия депутатов с избирательным корпусом.²¹¹

Приведенных примеров достаточно, чтобы сформулировать следующие обобщения и выводы. Во-первых, в законодательстве принцип публичности закрепляется недостаточным образом, поскольку из него исключаются некоторые государственные органы, органы местного самоуправления и виды государственной и муниципальной деятельности. Во-вторых, наблюдается сочетание регулирования публичной и частной сфер общественных отношений. Если в области государственной и муниципальной власти публичность является общим пра-

²⁰⁴ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 30 октября 2003 г. по делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы и жалобами граждан С.А. Бунтмана, К.А. Катаняна и К.С. Рожкова // СЗ РФ. 2003. № 44. Ст. 4358.

²⁰⁵ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 1 апреля 2003 г. по делу о проверке конституционности положения пункта 2 статьи 7 Федерального закона «Об аудиторской деятельности» в связи с жалобой гражданки И.В.Выставкиной // СЗ РФ. 2003. № 15. Ст. 1416.

²⁰⁶ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 4 апреля 2002 г. по делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» в связи с запросами Государственного Собрания (Ил Тумэн) Республики Саха (Якутия) и Совета Республики Государственного Совета - Хасэ Республики Адыгея // СЗ РФ. 2002. № 15. Ст. 1497.

²⁰⁷ Федеральный закон «О бухгалтерском учете» от 21 ноября 1996 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 1996. № 48. Ст. 5369. 1998. № 30. Ст. 3619. 2002. № 13. Ст. 1179. 2006. № 45. Ст. 4635.

²⁰⁸ Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2007. № 46. Ст. 5553.

²⁰⁹ Федеральный закон «О рынке ценных бумаг» от 22 апреля 1996 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918. 2002. № 52. Ст. 5141. 2007. № 1. Ст. 45. № 50. Ст. 6249.

²¹⁰ Закон Орловской области «О прогнозном плане (программе) приватизации государственного имущества Орловской области на 2007 год» от 16 октября 2007 г. // Орловская правда. 2007. 20 октября.

²¹¹ Закон Орловской области «О наказах избирателей депутатам Орловского областного Совета народных депутатов» от 26 января 2007 г. // Орловская правда. 2007. 30 января.

вилом, из которого допускаются определенные исключения, то гражданское общество, напротив, по общему правилу неприкосновенно, как и вообще частная жизнь (статьи 23, 24 Конституции Российской Федерации). Если в сфере функционирования гражданского общества возникает необходимость в придании публичности тому или иному действию, законодатель должен это прямо оговорить (бухгалтерский учет, торги на фондовой бирже). Что касается государственной и муниципальной власти, конституционное законодательство должно создать определенные гарантии публичности и перечислить основания, по которым не допускается публичность соответствующей деятельности.

Специфика коррупционных правоотношений заключается в том, что всякий государственный или муниципальный орган будет максимально стремиться к тому, чтобы обеспечить конфиденциальность соответствующей информации. Носители власти заинтересованы в публичности позитивной, а не отрицательной информации об их деятельности. В современном обществе активно развиваются различные формы положительных контактов власти и общества (телемосты, интернет, телевидение, радио, публичные мероприятия), но все они режиссируются таким образом, чтобы имидж заинтересованных политиков продвигался бы преимущественно в позитивном направлении. Критическая информация утаивается, скрывается и в большинстве случаев не предоставляется широкой общественности. Изменить существующее положение дел в данной сфере способны обязывающие нормы в конституционном законодательстве.

Коррупциогенность негласного режима функционирования публичной власти проявляется, прежде всего, в отсутствии полной и достоверной информации о правовых актах, издаваемых органами государственной власти и органами местного самоуправления. Нормативные правовые акты и правовые акты индивидуально-правового характера есть основные формы выражения власти. Именно в них реализуются полномочия соответствующих органов. Однако в официальных изданиях публикуются лишь нормативные правовые акты общего значения, в то время как акты правоприменения, а также некоторые нормативные правовые акты остаются вне поля зрения широкой общественности.

В определенной мере этому способствует и содержание действующего законодательства. Так, Федеральный закон «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»²¹² имеет весьма узкий предмет правового регулирования, не охватывающий всей системы правовых актов в Российской Федерации. Кроме того, наименование данного Федерального закона не в полной мере соответствует его содержанию, поскольку в статье 8, определяющей содержание «Собрания законодательства Российской Федерации», имеется указание не только на федеральные конституционные, федеральные законы и акты палат Федерального Собрания, но также на указы и распоряжения Президента Российской Федерации; постановления и распоряжения Правительства Российской Федерации; решения Конституционного Суда Российской Федерации о толковании Конституции Российской Федерации и о соответствии Конституции Российской Федерации законов, нормативных актов Президента Российской Федерации, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства Российской Федерации или отдельных положений перечисленных актов.

Основным исключением из общего правила о публичности в деятельности органов государственной власти и местного самоуправления является режим охраняемой законом тайны, в особенности – государственной тайны, под которой понимаются защищаемые государством сведения в области его военной, внешнеполитической, экономической, разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, распространение

²¹² Федеральный закон «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» от 14 июня 1994 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 1994. № 8. Ст. 801. 1999. № 43. Ст. 5124.

которых может нанести ущерб безопасности Российской Федерации (статья 2 Закона Российской Федерации «О государственной тайне»²¹³).

Более подробно круг таких сведений устанавливается статьей 5 данного Закона Российской Федерации. В основном эти сведения не связаны с задачами антикоррупционной политики (о содержании стратегических и оперативных планов, документов боевого управления по подготовке и проведению операций, стратегическому, оперативному и мобилизационному развертыванию войск, воинских формирований и органов, предусмотренных Федеральным законом «Об обороне»,²¹⁴ об их боевой и мобилизационной готовности, о создании и об использовании мобилизационных ресурсов; о планах строительства войск Российской Федерации, о направлениях развития вооружения и военной техники, о содержании и результатах выполнения целевых программ, научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ по созданию и модернизации образцов вооружения и военной техники и т.п.).

Однако вследствие обобщенных формулировок анализируемой статьи под режим государственной тайны подпадают сведения: о функционировании транспорта и связи в Российской Федерации; о достижениях науки и техники, о научно-исследовательских, об опытно-конструкторских, о проектных работах и технологиях, имеющих важное экономическое значение; о запасах платины, металлов платиновой группы, природных алмазов в Государственном фонде драгоценных металлов и драгоценных камней Российской Федерации, Центральном банке Российской Федерации, а также об объемах запасов в недрах, добычи, производства и потребления стратегических видов полезных ископаемых Российской Федерации; о внешнеполитической, внешнеэкономической деятельности Российской Федерации; о финансовой политике в отношении иностранных государств; о финансовой или денежно-кредитной деятельности; о силах, средствах, об источниках, о методах, планах и результатах оперативно-розыскной деятельности, а также данные о финансировании этой деятельности; о фактическом состоянии защиты государственной тайны; о расходах федерального бюджета, связанных с обеспечением правоохранительной деятельности в Российской Федерации.

В соответствии с принципами конституционализма указанные сведения должны относиться к секретным не сами по себе, а при определенных условиях, которые надлежит ясным образом обозначить в законодательстве.²¹⁵ В противном случае режим государственной тайны может воспрепятствовать конституционному принципу публичности власти и, следовательно, эффективности проводимой государством и обществом антикоррупционной политики.

Для достижения указанной цели законодатель использует следующие два метода. Первый метод заключается в оговорке «если это влияет на безопасность государства», которая используется в статье 5 анализируемого Закона. Недостаток данного метода заключается в сложности доказательственной базы и в излишней свободе усмотрения государственных органов, применяющих эту оговорку в качестве основания, квалифицирующего соответствующее правонарушение.

Второй метод предполагает перечисление сведений, которые не составляют государственную тайну. Согласно статье 7 Закона Российской Федерации «О государственной тайне» к ним относятся данные: о чрезвычайных происшествиях и катастрофах, угрожающих безопасности и здоровью граждан и их последствиях, а также о стихийных бедствиях, их официальных прогнозах и последствиях; о состоянии экологии, здравоохранения, санитарии, демографии, образования, культуры, сельского хозяйства, а также о состоянии преступности;

²¹³ Закон Российской Федерации «О государственной тайне» от 21 июля 1993 г. с послед. изм. // Российская газета. 1993. 21 сентября. СЗ РФ. 1997. № 41. Ст. 4673. 2007. № 49. Ст. 6079.

²¹⁴ Федеральный закон «Об обороне» от 31 мая 1996 г. с послед. изм. // 2007. № 27. Ст. 3213.

²¹⁵ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 27 марта 1996 г. делу о проверке конституционности статей 1 и 21 Закона Российской Федерации от 21 июля 1993 года «О государственной тайне» в связи с жалобами граждан В.М. Гурджиянца, В.Н. Синцова, В.Н. Бугрова и А.К. Никитина // СЗ РФ. 1996. № 15. Ст. 1768.

о привилегиях, компенсациях и социальных гарантиях, предоставляемых государством гражданам, должностным лицам, предприятиям, учреждениям и организациям; о фактах нарушения прав и свобод человека и гражданина; о размерах золотого запаса и государственных валютных резервах Российской Федерации; о состоянии здоровья высших должностных лиц Российской Федерации; о фактах нарушения законности органами государственной власти и их должностными лицами.

Однако и второй метод не свободен от ряда недостатков. Во-первых, при конкуренции норм статей 5 и 7 высока вероятность необоснованного приоритета в пользу государственных или частных интересов. Во-вторых, чрезмерная обобщенность формулировок статьи 7 не позволяет с надлежащей ясностью выявить сведения, которые в действительности составляют государственную тайну. Особенно это касается таких оснований, как «факты нарушения прав и свобод человека и гражданина», «факты нарушения законности органами государственной власти и их должностными лицами». Критического осмысления заслуживает упущение законодателем деятельности органов местного самоуправления. В результате конкретный перечень секретных сведений определяется не законодательной властью, а актом главы государства, что в определенной мере нарушает баланс ветвей власти в соответствии со статьей 10 Конституции Российской Федерации.²¹⁶

Режим государственной тайны в процессе осуществления антикоррупционной политики наиболее ярким образом проявляет себя при реализации конституционных институтов прямой и представительной демократии. Как справедливо отмечает С.Н. Бабурин, «замена суверенных прав субъекта социальной жизни – общества – на коррупционное своеправие возможна только в случаях или ослабления политического ресурса социума, или резкого усиления влияния на политическую власть экономического ресурса какой-либо социальной группы».²¹⁷ В условиях недостаточной политической активности с одной стороны и запрещенности отдельных видов контроля гражданского общества в отношении государственной власти с другой коррупционные проявления перетекают в теневую сторону политической жизни, в то время как конституционные институты прямой и представительной демократии демонстрируют свою недостаточную эффективность.

Нельзя не отметить еще два важных аспекта в конституционном регулировании противодействия коррупции, которые напрямую связаны с обеспечением режима публичности и гласности государственной и муниципальной деятельности. Это институциональная организация публичной власти, реализующая тезис о взаимном контроле ветвей власти, и конституционно-правовое регулирование материального обеспечения выборных должностных лиц, депутатов, государственных и муниципальных служащих.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2007. № 46.
2. Федеральный закон «О бухгалтерском учете» от 21 ноября 1996 г. с послед. изм. // 2006. № 45.
3. Федеральный закон «О рынке ценных бумаг» от 22 апреля 1996 г. с послед. изм. // 2007. № 1.
4. Федеральный закон «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» от 14 июня 1994 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 1999. № 43.
5. Федеральный закон «Об обороне» от 31 мая 1996 г. с послед. изм. // 2007. № 27.
6. Закон Российской Федерации «О государственной тайне» от 21 июля 1993 г. с послед. изм. // Российская газета. 1993. 21 сентября. СЗ РФ. 1997. № 41. Ст. 4673. 2007. № 49.
7. Указ Президента Российской Федерации «Об утверждении перечня сведений, отнесенных к государственной тайне» от 30 ноября 1995 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2008. № 18. Ст. 2007.
8. Закон Орловской области «О прогнозном плане (программе) приватизации государственного имущества Орловской области на 2007 год» от 16 октября 2007 г. // Орловская правда. 2007. 20 октября.

²¹⁶ Указ Президента Российской Федерации «Об утверждении перечня сведений, отнесенных к государственной тайне» от 30 ноября 1995 г. с послед. изм. // СЗ РФ. 2008. № 18. Ст. 2007.

²¹⁷ Голик Ю.В., Карасев В.И. Коррупция как механизм социальной деградации. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2005. С. 7.

9. Закон Орловской области «О наказах избирателей депутатам Орловского областного Совета народных депутатов» от 26 января 2007 г. // Орловская правда. 2007. 30 января.

10. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 28 февраля 2008 г. по делу по делу о проверке конституционности ряда положений статей 6.1. и 12.1. Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации» и статей 21, 22 и 26 Федерального закона «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации» в связи с жалобами граждан Г.Н. Белоусовой, Г.И. Зиминой, Х.Б. Саркитова, С.В. Семак и А.А. Филатовой // СЗ РФ. 2008. № 10.

11. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 30 октября 2003 г. по делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы и жалобами граждан С.А. Бунтмана, К.А. Катаняна и К.С. Рожкова // СЗ РФ. 2003. № 44.

12. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 1 апреля 2003 г. по делу о проверке конституционности положения пункта 2 статьи 7 Федерального закона «Об аудиторской деятельности» в связи с жалобой гражданки И.В.Выставкиной // СЗ РФ. 2003. № 15.

13. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 4 апреля 2002 г. по делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» в связи с запросами Государственного Собрания (Ил Тумэн) Республики Саха (Якутия) и Совета Республики Государственного Совета - Хасэ Республики Адыгея // СЗ РФ. 2002. № 15.

14. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 27 марта 1996 г. делу о проверке конституционности статей 1 и 21 Закона Российской Федерации от 21 июля 1993 года «О государственной тайне» в связи с жалобами граждан В.М. Гурджиянца, В.Н. Синцова, В.Н. Бугрова и А.К. Никитина // СЗ РФ. 1996. № 15.

15. Голик Ю.В., Карасев В.И. Коррупция как механизм социальной деградации. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2005.

Гуцев Павел Юрьевич
Людиновский районный суд
Калужской области
Судья
Тел.: (4844) 46-59-13
E-mail: ludinrsud@kaluga.ru

P.YU. GUTSEV

CONSTITUTIONAL AND LEGAL REGULATION TO COUNTERACT CORRUPTION

In clause the constitutional aspect of counteraction of corruption is considered. The author believes, that the constitutional mechanism of regulation of public attitudes is capable to render substantially counteraction of corruption in publicly-legal aspect. It is promoted by a mode of publicity of the state and municipal activity. In modern Russia recession of political activity is observed. Separate forms of the control of a civil society above authority are forbidden. Therefore corruption flows in the shadow party of a political life. Besides the author pays attention to the organization of public authority realizing the thesis about the mutual control of branches of authority. For prevention of corruption regulation of material maintenance of elective officials, deputies, the state and municipal employees is necessary also.

Keywords: counteraction of corruption; the constitutional regulation of public attitudes; a subject of a constitutional law.

BIBLIOGRAPHY

1. Zemel'nyj kodeks Rossijskoj Federacii ot 25 oktjabrja 2001 g. s posled. izm.// SZ RF. 2007. № 46.
2. Federal'nyj zakon «O buhgalterskom uchete» ot 21 nojabrja 1996 g. s posled. izm.// 2006. № 45.
3. Federal'nyj zakon «O rynke cennyh bumag» ot 22 aprelja 1996 g. s posled. izm.// 2007. № 1.
4. Federal'nyj zakon «O porjadke opublikovanija i vstupenija v silu federal'nyh konstitucionnyh zakonov, federal'nyh zakonov, aktov palat Federal'nogo Sobranija» ot 14 ijunja 1994 g. s posled. izm.// SZ RF. 1999. № 43.
5. Federal'nyj zakon «Ob oborone» ot 31 maja 1996 g. s posled. izm. // 2007. № 27.

6. Закон Rossijskoj Federacii «O gosudarstvennoj tajne» ot 21 ijulja 1993 g. s posled. izm.// Ros-sijskaja gazeta. 1993. 21 sentjabrja. SZ RF. 1997. № 41. St. 4673. 2007. № 49.
7. Ukaz Prezidenta Rossijskoj Federacii «Ob utverzhdenii perechnja svedenij, otnesennyh k gosudarstvennoj tajne» ot 30 nojabrja 1995 g. s posled. izm.// SZ RF. 2008. № 18. St. 2007.
8. Zakon Orlovskoj oblasti «O prognoznom plane (programme) privatizacii gosudarstvennogo imushchestva Orlovskoj oblasti na 2007 god» ot 16 oktjabrja 2007 g. // Orlovskaja pravda. 2007. 20 oktjabrja.
9. Zakon Orlovskoj oblasti «O nakazah izbiratelej deputatam Orlovskogo oblastnogo Soveta narodnyh deputatov» ot 26 janvarja 2007 g.// Orlovskaja pravda. 2007. 30 janvarja.
10. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda Rossijskoj Federacii ot 28 fevralja 2008 g. po delu o pro-verke konstitucionnosti rjada polozenij statej 6.1. i 12.1. Zakona Rossijskoj Federacii «O stazovke sudej v Rossijskoj Federacii» i statej 21, 22 i 26 Federal'nogo zakona «Ob organah sudejskogo soobshchestva v Rossijskoj Federacii» v svjazi s zhalobami grazhdan G.N. Beljusovoj, G.I. Ziminoj, H.B. Sarkitova, S.V. Semak i A.A. Filatovoj // SZ RF. 2008. № 10.
11. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda Rossijskoj Federacii ot 30 oktjabrja 2003 g. po delu o pro-verke konstitucionnosti otdel'nyh polozenij Federal'nogo zakona «Ob osnovnyh garantijah izbiratel'nyh prav i prava na uchastie v referendumе grazhdan Rossijskoj Federacii» v svjazi s zaprosom gruppy deputatov Gosudarstvennoj Dumy i zhalobami grazhdan S.A. Buntmana, K.A. Katanjana i K.S. Rozhkova // SZ RF. 2003. № 44.
12. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda Rossijskoj Federacii ot 1 aprelja 2003 g. po delu o pro-verke konstitucionnosti polozenija punkta 2 stat'i 7 Federal'nogo zakona «Ob auditorskoj dejatel'nosti» v svjazi s zhaloboj grazhdanki I.V. Vystavkinoj // SZ RF. 2003. № 15.
13. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda Rossijskoj Federacii ot 4 aprelja 2002 g. po delu o pro-verke konstitucionnosti otdel'nyh polozenij Federal'nogo zakona «Ob obvih principah organizacii zakonodatel'nyh (predstavitel'nyh) i ispolnitel'nyh organov gosudarstvennoj vlasti sub'ektov Rossijskoj Federacii» v svjazi s zaprosami Gosudarstvennogo Sobranija (Il Tumjen) Respubliki Saha (Jakutija) i Soveta Respubliki Gosudarstvennogo Soveta - Hasje Respubliki Adygeja// SZ RF. 2002. № 15.
14. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda Rossijskoj Federacii ot 27 marta 1996 g. delu o pro-verke konstitucionnosti statej 1 i 21 Zakona Rossijskoj Federacii ot 21 ijulja 1993 goda «O gosudarstvennoj tajne» v svjazi s zhalobami grazhdan V.M. Gurdzhijanca, V.N. Sincova, V.N. Bugrova i A.K. Nikitina // SZ RF. 1996. № 15.
15. Golik Ju.V., Karasev V.I. Korrupcija kak mehanizm social'noj degradacii. SPb.: Jurid. centr Press, 2005.

Gutsev Pavel Yurievich

Ljudinov district court
The Kaluga region
Judge
Тел.: (4844) 46-59-13
E-mail: ludinsud@kaluga.ru

Д.С. ВОРОБЬЕВ

К ВОПРОСУ О СООТНОШЕНИИ ПОНЯТИЙ «БЕЗОПАСНОСТЬ» И «КОНСТИТУЦИОННАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ»

В статье анализируются основные признаки понятия «безопасность» и внутреннее содержание данной категории с позиций современной юридической науки. Автор выделяет в качестве самостоятельного термина «конституционную безопасность», определяя ее как обеспечиваемое конституционными средствами состояние защищенности личности, общества и государства от внешних и внутренних угроз. Кроме того, автором показывается, что конституционно-правовые институты могут выступать одновременно и в качестве средства, обеспечивающего безопасность в обществе.

Ключевые слова: безопасность, личная безопасность, общественная безопасность, государственная безопасность, правовая безопасность, конституционная безопасность.

Понятие безопасности относится к числу одного из фундаментальных в юридической науке. Под безопасностью принято понимать «состояние защищенности»²¹⁸ от «угрожающих факторов»²¹⁹ либо «жизненно важных интересов» кого-либо от «внутренних и внешних угроз»²²⁰. Признаки понятия «безопасность» указывают на необходимость предупреждающего или охранительного воздействия уполномоченных лиц на явление или процесс в целях уменьшения, минимизации или нейтрализации действия угрожающих им факторов, что, в конечном итоге, должно обеспечивать защиту интересов правообладателя. Безопасность как состояние не может констатироваться при активном воздействии негативных факторов, поэтому в целях определения того или иного вида безопасности следует выявить комплекс этих факторов и выработать систему мер, направленных на противодействие им. Однако в зависимости от сферы действия безопасности набор факторов и противодействующих им мер будет различным. Кроме того, указанные факторы и меры не являются статичными, они находятся в непрерывной динамике и развитии. Все это усложняет процесс исследования безопасности как категории и института права.

Понятие безопасности настолько обширно, что большинство ученых предпочитает выделение конкретных видов безопасности, очерчивающих ту или иную сферу общественных отношений. В монографиях, диссертационных исследованиях и научных статьях можно встретить упоминания о «военной»²²¹, «военно-социальной»²²², «информационной»²²³, «криминологической»²²⁴, «пенитенциарной»²²⁵, «социально-политической»²²⁶, «финансовой»²²⁷,

²¹⁸ Никитин Д.А. Конституционно-правовые основы безопасности личности в Российской Федерации. Автореф... канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 6, 10.

²¹⁹ Краткий юридический словарь / Отв. ред. А.В.Малько. М.: Проспект, 2007. С. 59.

²²⁰ Конституционное право. Энциклопедический словарь / Под ред. С.А.Авакьяна. М.: Норма, 2001.

²²¹ Денисенко В.В., Долбиев А.Ю. Военная безопасность в системе национальной безопасности, национальных интересов и интернациональных приоритетов // Юристъ-Правоведъ. 2004. № 1.

²²² Фатеев К.В. О некоторых проблемах обеспечения военно-социальной безопасности и их влиянии на национальную безопасность Российской Федерации // Право в вооруженных силах. 2004. № 12.

²²³ Кафтанчиков Д.П. Информационная безопасность регионов Российской Федерации: современное состояние и приоритеты обеспечения. Автореф... канд. полит. наук. Орел, 2009. С. 9.

²²⁴ Лебедев С.А. Криминологическая безопасность в системе национальной безопасности России // Российский криминологический взгляд. 2006. № 3. С. 104-110.

²²⁵ Толкаченко А.А. Пенитенциарная безопасность в системе юридической безопасности человека // Проблемы прокурорского надзора за законностью исполнения уголовных наказаний. М.: ИПК РК Генпрокуратуры РФ, 2004.

²²⁶ Башкунов А.А. Социально-политическая безопасность регионов как фактор национальной безопасности современной России. Автореф... канд. полит. наук. Орел, 2009. С. 10.

²²⁷ Новиков Г.В. Финансовая безопасность в системе национальной безопасности страны. Автореф... канд. экон. наук. М., 2001. С. 9.

«экологической»²²⁸, «экономической»²²⁹, «юридической»²³⁰ и других видах безопасности. При этом к числу наиболее широких категорий авторы обычно относят следующие понятия: «личная безопасность»²³¹, «национальная безопасность»²³², «общественная безопасность»²³³, «социальная безопасность»²³⁴ и «государственная безопасность»²³⁵.

Нормативное определение понятия «безопасность» вытекает из норм Закона Российской Федерации «О безопасности», согласно которым: 1) безопасность – состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз; 2) жизненно важные интересы – совокупность потребностей, удовлетворение которых надежно обеспечивает существование и возможности прогрессивного развития личности, общества и государства; 3) к основным объектам безопасности относятся: личность – ее права и свободы; общество – его материальные и духовные ценности; государство – его конституционный строй, суверенитет и территориальная целостность; 4) основным субъектом обеспечения безопасности является государство, осуществляющее функции в этой области через органы законодательной, исполнительной и судебной властей. Государство в соответствии с действующим законодательством обеспечивает безопасность каждого гражданина на территории Российской Федерации. Гражданам Российской Федерации, находящимся за ее пределами, государством гарантируется защита и покровительство; 5) граждане, общественные и иные организации и объединения являются субъектами безопасности, обладают правами и обязанностями по участию в обеспечении безопасности в соответствии с законодательством Российской Федерации, законодательством республик в составе Российской Федерации, законами и иными нормативными актами органов государственной власти краев, областей, автономной области и автономных округов, принятыми в пределах их компетенции в данной сфере. Государство обеспечивает правовую и социальную защиту гражданам, общественным и иным организациям и объединениям, оказывающим содействие в обеспечении безопасности в соответствии с законом; 6) угроза безопасности – совокупность условий и факторов, создающих опасность жизненно важным интересам личности, общества и государства. Реальная и потенциальная угроза объектам безопасности, исходящая от внутренних и внешних источников опасности, определяет содержание деятельности по обеспечению внутренней и внешней безопасности; 7) безопасность достигается проведением единой государственной политики в области обеспечения безопасности, системой мер экономического, политического, организационного и иного характера, адекватных угрозам жизненно важным интересам личности, общества и государства. Для создания и поддержания необходимого уровня защищенности объектов безопасности в Российской Федерации разрабатывается система правовых норм, регулирующих отношения в сфере безопасности, определяются основные направления деятельности органов государственной власти и управления в данной области, формируются или преобразуются органы обеспечения безопасности и механизм контроля и надзора за их деятельностью. Для непосредственного выполнения функций по обеспечению безопасности личности, общества и государства в системе исполнительной

²²⁸ Бергенева Д.М. Экологическая безопасность как часть национальной безопасности // Уголовное право: стратегия развития в XXI века. М.: Велби, 2006. С. 355-356.

²²⁹ Дерцяи Г.М. Экономическая безопасность как экономико-правовая проблема по обеспечению национальной безопасности // Правовед. 2003. № 4. С. 94-97.

²³⁰ Фомин А.А. Юридическая безопасность – особая разновидность социальной безопасности: понятие и общая характеристика // Государство и право. 2006. № 2. С. 72-78.

²³¹ Скубченко Л.Ф. Личная безопасность: институционально-правовой и аксиологический аспекты. Автореф... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 1999. С. 12.

²³² Шуберт Т.Э. Национальная безопасность России: конституционно-правовые аспекты. Сравнительно-правовое исследование. М.: Право и закон, 2001.

²³³ Кваша Л.Ф. Общественная безопасность России (конституционно-правовой аспект). М.: Моск. ун-т МВД России, 2002.

²³⁴ Фролова Н.А. Проблемы исследования социальной безопасности современной России: теоретико-правовые аспекты. Научный доклад. М.: Орбита-М, 2006.

²³⁵ Кузнецов В.А. Конституционно-правовые основы обеспечения государственной безопасности в Российской Федерации. Автореф... канд. юрид. наук. Челябинск, 2006. С. 12.

власти в соответствии с законом образуются государственные органы обеспечения безопасности; 8) основными принципами обеспечения безопасности являются: законность; соблюдение баланса жизненно важных интересов личности, общества и государства; взаимная ответственность личности, общества и государства по обеспечению безопасности; интеграция с международными системами безопасности.²³⁶

Безопасность – не только общеправовая, но и конституционно-правовая категория. Конституционное право как отрасль права, наука и учебная дисциплина имеет свои объект и предмет, методологию, специфические цели, задачи и функции. Предотвращение опасности – не основная цель конституционно-правового регулирования общественных отношений. Однако угроза опасности может наблюдаться применительно к различным конституционно-правовым институтам – основам конституционного строя, правам и свободам человека и гражданина, федеративному устройству, организации публичной власти и гражданского общества, местному самоуправлению. Кроме того, конституционно-правовое регулирование может выступать в качестве средства, обеспечивающего безопасность общества, личности и государства, причем не только в конституционной, но и в иных сферах общественных отношений. Во всех указанных случаях проблема обеспечения безопасности приобретает конституционно-правовое содержание. Несомненно, безопасность в обществе может быть обеспечена только на конституционной основе.

Н.С.Бондарь верно подчеркивает, что безопасность – «категория конституционная, нормативно-правовое содержание которой пока не получило должного научного обоснования». В подтверждение высказанной точки зрения автор ссылается на такие конституционные объекты, как физическая безопасность (статьи 20 – 23 Конституции Российской Федерации), безопасность государства (часть 3 статьи 4, часть 5 статьи 13, часть 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации), безопасность общества (часть 2 статьи 7 Конституции Российской Федерации).²³⁷ Данному выводу корреспондирует Концепция национальной безопасности, утвержденная Указом Президента Российской Федерации, в которой под национальной безопасностью понималась «безопасность многонационального народа как носителя суверенитета и единственного источника власти»²³⁸. Нетрудно заметить, что при подобном определении понятия «национальная безопасность» цитируется значительная часть нормативного содержания статьи 3 Конституции Российской Федерации, что не может не указывать на органическую связь между национальной и конституционной безопасностью.

На наш взгляд, безопасность в качестве *категории конституционного права* следует понимать следующим образом: это обеспечиваемое конституционными средствами состояние защищенности личности, общества и государства от внешних и внутренних угроз. Конституционные отношения здесь не выступают единственным объектом правовой защиты. Напротив, объект правозащитной деятельности охватывает все сферы жизнедеятельности личности, общества и государства. В данном случае конституционно-правовое регулирование выступает преимущественно в качестве *средства обеспечения* личной, общественной, государственной и, в конечном итоге, национальной безопасности. К таким механизмам, в частности, относятся: верховенство прав человека, народный суверенитет, разделение властей, разграничение предметов ведения и полномочий между публично-территориальными образованиями, органами государственной власти и органами местного самоуправления, возложение компетенции по обеспечению безопасности на соответствующих лиц, учреждение специализированных служб безопасности и определение их конституционно-правового статуса.

²³⁶ Закон Российской Федерации «О безопасности» от 5 марта 1992 г. с послед. изм. // ВВС РФ. 1992. № 15. Ст. 769. СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3033. 2005. № 10. Ст. 763. 2008. № 26. Ст. 3022.

²³⁷ Бондарь Н.С. Конституционная безопасность личности, общества, государства: постановка проблемы в свете конституционного правосудия, обеспечения социальной справедливости, равенства и прав человека // Законодательство и экономика. 2004. № 4. С. 15.

²³⁸ Указ Президента Российской Федерации «О Концепции национальной безопасности Российской Федерации» от 10 января 2000 г. // СЗ РФ. 2000. № 2. Ст. 170. (Утратил силу).

Несколько иной трактовки в конституционном праве заслуживает *институциональный аспект* обеспечения безопасности личности, общества и государства. В данном случае именно конституционные отношения выступают специфическим объектом, нуждающимся в правовой защите, причем не только конституционно-правовыми, но и другими средствами. Наиболее удачной правовой категорией для обозначения сути данного феномена является понятие «конституционная безопасность».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Закон Российской Федерации «О безопасности» от 5 марта 1992 г. с послед. изм. // ВВС РФ. 1992. № 15.
2. Указ Президента Российской Федерации «О Концепции национальной безопасности Российской Федерации» от 10 января 2000 г. // СЗ РФ. 2000. № 2. Ст. 170. (Утратил силу).
3. Башкунов А.А. Социально-политическая безопасность регионов как фактор национальной безопасности современной России. Автореф... канд. полит. наук. Орел, 2009.
4. Бергенева Д.М. Экологическая безопасность как часть национальной безопасности // Уголовное право: стратегия развития в XXI века. М.: Велби, 2006.
5. Бондарь Н.С. Конституционная безопасность личности, общества, государства: постановка проблемы в свете конституционного правосудия, обеспечения социальной справедливости, равенства и прав человека // Законодательство и экономика. 2004. № 4.
6. Денисенко В.В., Долбиев А.Ю. Военная безопасность в системе национальной безопасности, национальных интересов и интернациональных приоритетов // Юристы-Правоведы. 2004. № 1.
7. Дерцяня Г.М. Экономическая безопасность как экономико-правовая проблема по обеспечению национальной безопасности // Правовед. 2003. № 4.
8. Кафтанчиков Д.П. Информационная безопасность регионов Российской Федерации: современное состояние и приоритеты обеспечения. Автореф... канд. полит. наук. Орел, 2009.
9. Кваша Л.Ф. Общественная безопасность России (конституционно-правовой аспект). М.: Моск. ун-т МВД России, 2002.
10. Конституционное право. Энциклопедический словарь / Под ред. С.А. Авакьяна. М.: Норма, 2001.
11. Краткий юридический словарь / Отв. ред. А.В. Малько. М.: Проспект, 2007.
12. Кузнецов В.А. Конституционно-правовые основы обеспечения государственной безопасности в Российской Федерации. Автореф... канд. юрид. наук. Челябинск, 2006. С. 12.
13. Лебедев С.А. Криминологическая безопасность в системе национальной безопасности России // Российский криминологический взгляд. 2006. № 3.
14. Никитин Д.А. Конституционно-правовые основы безопасности личности в Российской Федерации. Автореф... канд. юрид. наук. Саратов, 2005.
15. Новиков Г.В. Финансовая безопасность в системе национальной безопасности страны. Автореф... канд. экон. наук. М., 2001.
16. Скубченко Л.Ф. Личная безопасность: институционально-правовой и аксиологический аспекты. Автореф... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 1999.
17. Толкаченко А.А. Пенитенциарная безопасность в системе юридической безопасности человека // Проблемы прокурорского надзора за законностью исполнения уголовных наказаний. М.: ИПК РК Генпрокуратуры РФ, 2004.
18. Фатеев К.В. О некоторых проблемах обеспечения военно-социальной безопасности и их влиянии на национальную безопасность Российской Федерации // Право в вооруженных силах. 2004. № 12.
19. Фомин А.А. Юридическая безопасность – особая разновидность социальной безопасности: понятие и общая характеристика // Государство и право. 2006. № 2.
20. Фролова Н.А. Проблемы исследования социальной безопасности современной России: теоретико-правовые аспекты. Научный доклад. М.: Орбита-М, 2006.
21. Шуберт Т.Э. Национальная безопасность России: конституционно-правовые аспекты. Сравнительно-правовое исследование. М.: Право и закон, 2001.

Воробьев Дмитрий Сергеевич

Белгородский государственный
национальный исследовательский университет
Аспирант по кафедре конституционного права
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail.: nmu@ostu.ru

D.S. VOROBYEV

TO THE QUESTION OF THE CONCEPTS OF «SECURITY» AND «THE CONSTITUTIONAL SECURITY»

In clause the basic attributes of concept "safety" and the internal maintenance of the given category from positions of modern jurisprudence are analyzed. The author allocates as the independent term « the constitutional safety », defining it as a condition of security of the person provided by the constitutional means, societies and the states from external and internal threats. Besides the author shows, that the constitutional institutes can simultaneously act and as the means providing safety in a society.

Keywords: *safety, personal safety, public safety, state security, legal safety, the constitutional safety.*

BIBLIOGRAPHY

1. Zakon Rossijskoj Federacii «O bezopasnosti» ot 5 marta 1992 g. s posled. izm.// VVS RF. 1992. № 15.
2. Ukaz Prezidenta Rossijskoj Federacii «O koncepcii nacional'noj bezopasnosti Rossijskoj Federacii» ot 10 janvarja 2000 g.// SZ RF. 2000. № 2. St. 170. (Utratil silu).
3. Bashkunov A.A. Social'no-politicheskaja bezopasnost' regionov kak faktor nacional'noj bezopasnosti sovremennoj Rossii. Avtoref... kand. polit. nauk. Orel, 2009.
4. Bergeneva D.M. Jekologicheskaja bezopasnost' kak chast' nacional'noj bezopasnosti// Ugolovnoe pravo: strategija razvitija v XXI veka. M.: Velbi, 2006.
5. Bondar' N.S. Konstitucionnaja bezopasnost' lichnosti, obvestva, gosudarstva: postanovka problemy v svete konstitucionnogo pravosudija, obespechenija social'noj spravedlivosti, ravenstva i prav chelo-veka// Zakonodatel'stvo i jekonomika. 2004. № 4.
6. Denisenko V.V., Dolbiev A.Ju. Voennaja bezopasnost' v sisteme nacional'noj bezopasnosti, nacional'nyh interesov i internacional'nyh prioritetov // Jurist#-Pravoved#. 2004. № 1.
7. Dercjan G.M. Jekonomicheskaja bezopasnost' kak jekonomiko-pravovaja problema po obespecheniju nacional'noj bezopasnosti // Pravoved. 2003. № 4.
8. Kaftanchikov D.P. Informacionnaja bezopasnost' regionov Rossijskoj Federacii: sovremennoe sostojanie i priorityte obespechenija. Avtoref... kand. polit. nauk. Orel, 2009.
9. Kvasha L.F. Obvestvennaja bezopasnost' Rossii (konstitucionno-pravovoj aspekt). M.: Mosk. un-t MVD Rossii, 2002.
10. Konstitucionnoe pravo. Jenciklopedicheskij slovar' / Pod red. S.A.Avak'jana. M.: Norma, 2001.
11. Kratkij juridicheskij slovar' / Otv. red. A.V.Mal'ko. M.: Prospekt, 2007.
12. Kuznenkov V.A. Konstitucionno-pravovye osnovy obespechenija gosudarstvennoj bezopasnosti v Rossijskoj Federacii. Avtoref... kand. jurid. nauk. Cheljabinsk, 2006. S. 12.
13. Lebedev S.A. Kriminologicheskaja bezopasnost' v sisteme nacional'noj bezopasnosti Rossii // Rossijskij kriminologicheskij vzgljad. 2006. № 3.
14. Nikitin D.A. Konstitucionno-pravovye osnovy bezopasnosti lichnosti v Rossijskoj Federacii. Avtoref... kand. jurid. nauk. Saratov, 2005.
15. Novikov G.V. Finansovaja bezopasnost' v sisteme nacional'noj bezopasnosti strany. Avtoref... kand. jekon. nauk. M., 2001.
16. Skubchenko L.F. Lichnaja bezopasnost': institucional'no-pravovoj i aksiologicheskij aspekty. Avtoref... kand. jurid. nauk. Rostov-na-Donu, 1999.
17. Tolkachenko A.A. Penitenciarnaja bezopasnost' v sisteme juridicheskij bezopasnosti cheloveka // Problemy prokurorskogo nadzora za zakonnost'ju ispolnenija ugovolnyh nakazanij. M.: IPK RK Genprokura-tury RF, 2004.
18. Fateev K.V. O nekotoryh problemah obespechenija voenno-social'noj bezopasnosti i ih vlijanii na nacional'nuju bezopasnost' Rossijskoj Federacii // Pravo v vooruzhennyh silah. 2004. № 12.
19. Fomin A.A. Juridicheskaja bezopasnost' – osobaja raznovidnost' social'noj bezopasnosti: ponja-tie i obwaja harakteristika // Gosudarstvo i pravo. 2006. № 2.
20. Frolova N.A. Problemy issledovanija social'noj bezopasnosti sovremennoj Rossii: teoretiko-pravovye aspekty. Nauchnyj doklad. M.: Orbita-M, 2006.
21. Shubert T.Je. Nacional'naja bezopasnost' Rossii: konstitucionno-pravovye aspekty. Sravni-tel'no-pravovoe issledovanie. M.: Pravo i zakon, 2001.

Vorobyev Dmitry Sergeevich

Belgorod statenational research University
Post-graduate student at the Department of constitutional law
Tel.: (4862) 41-98-07
E-mail.: nmu@ostu.ru

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

УДК 347.481.41

А.И. ДИХТЯР, Д.Е. КУЛЬЧИКОВ

ОГРАНИЧЕНИЯ ПРАВ НА ЗЕМЕЛЬНЫЕ УЧАСТКИ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОГО НАЗНАЧЕНИЯ НА ТЕРРИТОРИИ ЕДИНОГО ЭКОНОМИЧЕСКОГО ПРОСТРАНСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН*

По результатам исследования авторы делают вывод, что наиболее привлекательным для иностранных инвестиций представляется аграрный сектор экономики Российской Федерации, поскольку российское законодательство допускает право частной собственности коммерческих организаций с определенной законом долей иностранного участия на земельные участки сельскохозяйственного назначения, кроме случаев нахождения таких земельных участков на приграничных и иных особо установленных законом территориях. В целом можно говорить о наличии оснований для унификации правовых норм, регулирующих ограничения прав на земельные участки сельскохозяйственного назначения, при приведении национальных законодательств для достижения целей и задач, определенных в Соглашении от 09.12.2010 г. «О торговле услугами и инвестициях в государствах - участниках Единого экономического пространства».

Ключевые слова: Единое экономическое пространство, земельные участки сельскохозяйственного назначения, ограничения прав.

С момента распада СССР между Российской Федерацией, Республикой Беларусь и Республикой Казахстан наблюдается процесс по созданию единого экономического и правового пространства. Этот процесс связан с участием указанных государств в Содружестве Независимых Государств (далее-СНГ), Экономическом союзе, ЕврАзЭС, Таможенном союзе и Едином экономическом пространстве.

Договором «О Таможенном союзе и Едином экономическом пространстве»,²³⁹ подписанным в г. Москве 26 февраля 1999 года и ратифицированным Российской Федерацией, Республикой Беларусь и Республикой Казахстан, определено, что Единым экономическим пространством признается пространство, состоящее из территорий государств-участников, на котором функционируют однотипные механизмы регулирования экономики, основанные на рыночных принципах и применении гармонизированных правовых норм, существует единая инфраструктура и проводится согласованная налоговая, денежно-кредитная, валютно-финансовая, торговая и таможенная политика, обеспечивающие свободное движение товаров, услуг, капитала и рабочей силы (Ст. 1 Договора). Государственное регулирование экономики по соглашению государств - участников Договора направляется на проведение институциональных преобразований, эффективное управление собственностью, регулирование

* Исследование проводится по гранту в рамках федеральной целевой программы «Научные и научно-педагогические кадры инновационной России» на 2009-2013 годы, регистрационный номер заявки 2012 – 1.2.2 – 12 – 000 – 3006 – 4155.

²³⁹ Договор от 26.02.1999 г. «О Таможенном союзе и Едином экономическом пространстве», подписан в г. Москве 26.02.1999 г. Договор ратифицирован Российской Федерацией Федеральным законом от 22.05.2001 № 55-ФЗ // СЗ РФ. 15.10.2001. №42. Ст. 3983; Законом Республики Казахстан от 24.06.1999 г. № 403-1 // «Ведомости Парламента». 1999 г. № 14. Ст. 490; Законом Республики Беларусь от 09.11.1999 г. № 303-3 // «Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь». 31.03.2000. № 30, 2/78.

отношений различных отраслей экономики с банковским сектором, создание новых механизмов привлечения финансовых средств, упорядочение межгосударственных расчетов.

Российская Федерация, Республика Казахстан и Республика Беларусь, желая создать условия для расширения взаимной торговли услугами и благоприятные условия для привлечения инвестиций, 09 декабря 2010 г. в г. Москве подписали Соглашение «О торговле услугами и инвестициях в государствах - участниках Единого экономического пространства», которое ратифицировано Республикой Беларусь,²⁴⁰ Российской Федерацией²⁴¹ и Республикой Казахстан.²⁴² Учитывая, что Стороны выполнили внутригосударственные процедуры по ратификации, Соглашение вступило в силу с 1 января 2012 года.²⁴³

При заключении Соглашения от 09.12.2010 г. Российская Федерация, Республика Беларусь и Республика Казахстан договорились предоставлять индивидуальным предпринимателям и юридическим лицам другой Стороны не менее благоприятный режим при осуществлении экономической деятельности в различных секторах экономики, чем режим, предоставляемый при аналогичных обстоятельствах своим субъектам на собственной территории, но с учетом ограничений, предусмотренных индивидуальными национальными перечнями, установленными Российской Федерацией, Республикой Беларусь и Республикой Казахстан (Приложения III и IV).

В Соглашении Стороны не устанавливают ограничений в отношении услуг, связанных с недвижимым имуществом, за исключением земельных участков и участков недр.

В Приложении III к Соглашению *Республика Беларусь* устанавливает следующее ограничение по статье 9 Соглашения: «Иностранная собственность на сельскохозяйственные земли и земли приграничных территорий запрещается и может быть ограничена для других типов земель. Аренда земельных участков разрешена на период до 49 лет». Анализ содержания приведенного положения позволяет сделать вывод, что названные ограничения касаются только иностранной собственности. Понятия «иностранная собственность» и «другие типы земель» в Соглашении не раскрываются.

В Приложении IV к Соглашению *Республика Беларусь* устанавливает ограничение по пункту 1 статьи 3 (в отношении учреждения и деятельности) в следующей редакции: «Белорусские юридические лица, в уставном (складочном) капитале которых доля иностранных лиц (их совокупная доля) составляет более чем 50 процентов, могут владеть земельными участками сельскохозяйственного назначения исключительно на праве аренды. Срок такой аренды не может превышать 49 лет». На основании этих положений можно сделать следующий вывод. Если белорусское юридическое лицо, в уставном (складочном) капитале которого доля иностранного участия не превышает 50 процентов, такое юридическое лицо может иметь на праве собственности земельный участок сельскохозяйственного назначения.

В Приложении III и IV к Соглашению не указываются нормативно- правовые акты Республики Беларусь, как основания применения указанных ограничений. Но это не случайно, поскольку действующее законодательство Республики Беларусь не содержит правовых норм, устанавливающих указанные ограничения. Более того, статья 13 Конституции Республики Беларусь устанавливает запрет права частной собственности на земли сельскохозяйственного назначения и определяет, что земли сельскохозяйственного назначения находятся

²⁴⁰ Закон Республики Беларусь от 28.12.2010 г. № 209-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 31.12.2010, № 312, 2/1760 // Решением Конституционного Суда Республики Беларусь от 24.12.2010 г. №Р-542/2010 Закон признан соответствующим Конституции Республики Беларусь.

²⁴¹ Федеральный закон от 11.07.2011 г. № 181-ФЗ // Российская газета. №153. 15.07.2011 г. // СЗ РФ. 18.07.2011. № 29. С. 4272.

²⁴² Закон Республики Казахстан от 8 июля 2011 года № 455- IV // Казахстанская правда №218(26639) от 13.07.2011 г. // Ведомости Парламента РК 2011 №11(2588) С.105.

²⁴³ Решение Высшего Евразийского экономического совета от 19.12.2011 г. № 9 // РЖД - партнер документы. № 3. 2012 г.

в государственной собственности.²⁴⁴ Кодекс Республики Беларусь о земле (далее – КоЗ РБ)²⁴⁵ предусматривает, что не подлежат предоставлению в частную собственность, собственность иностранных государств, международных организаций земельные участки, относящиеся к землям сельскохозяйственного назначения (ст. 13 Кодекса). Указанные положения детализируются в Законе Республики Беларусь «Об объектах, находящихся только в собственности государства, и видах деятельности, на осуществление которых распространяется исключительное право государства» от 15.06.2010 г. №169-З.²⁴⁶

Пункт 1 статьи 17 КоЗ РБ предусматривает, что земельные участки могут предоставляться в аренду гражданам,²⁴⁷ индивидуальным предпринимателям, юридическим лицам Республики Беларусь, иностранным юридическим лицам²⁴⁸ и их представительством, иностранным государствам, дипломатическим представительством и консульским учреждениям иностранных государств, международным организациям и их представительством.

Согласно статье 37 КоЗ РБ, земельные участки из земель сельскохозяйственного назначения предоставляются сельскохозяйственным организациям, в том числе крестьянским (фермерским) хозяйствам, иным организациям для ведения сельского хозяйства, в том числе крестьянского (фермерского) хозяйства, а также для ведения подсобного сельского хозяйства, научным организациям, учреждениям образования - для исследовательских и (или) учебных целей в области сельского либо лесного хозяйства по их выбору в постоянное или временное пользование либо аренду, а также гражданам Республики Беларусь - в пожизненное наследуемое владение либо аренду, а иностранным гражданам и лицам без гражданства - в аренду для ведения крестьянского (фермерского) хозяйства.

В соответствии со статьей 17 КоЗ РБ сроки и иные условия аренды земельного участка определяются договором аренды земельного участка. Срок аренды земельного участка для ведения сельского хозяйства не может быть менее десяти лет. Срок аренды земельного участка, находящегося в государственной собственности и предоставляемого для целей, связанных со строительством и (или) обслуживанием капитальных строений (зданий, сооружений), должен быть не менее нормативного срока строительства и (или) эксплуатации этих капитальных строений (зданий, сооружений). Предоставление земельного участка на более короткий срок может осуществляться только с согласия лиц, которым предоставляется этот земельный участок. Срок аренды земельного участка не должен превышать девяносто девяти лет.

Таким образом, с учетом достигнутых договоренностей между Сторонами и объявленных в Соглашении Республикой Беларусь ограничений, потребуются внесение соответствующих изменений и уточнений в национальные законодательные акты.

Республика Казахстан в Приложении III по статье 9 Соглашения устанавливает следующие ограничения: «В частной собственности иностранных лиц не могут находиться земельные участки, предназначенные для ведения товарного сельскохозяйственного производства и лесоразведения. Право временного возмездного землепользования для ведения кре-

²⁴⁴ Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24.11.1996 и 17.10.2004) // Народная газета. №298 от 27.11.1996 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 05.01.1999 г. № 1, 1/0.

²⁴⁵ Кодекс Республики Беларусь о земле от 23.07.2008 №425-З (ред. от 07.01.2011 г.) // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 07.08.2008 г. № 187, 2/1522.

²⁴⁶ Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 22.07.2010 г. № 2/1721.

²⁴⁷ Статья 4 Кодекса Республики Беларусь о земле к гражданам относит граждан Республики Беларусь, иностранных граждан и лиц без гражданства.

²⁴⁸ В соответствии со ст. 80 Инвестиционного кодекса РБ от 22.06.2001 г. № 37-З (ред. от 09.11.2009 г.) все коммерческие организации с иностранными инвестициями рассматриваются как коммерческие совместные либо коммерческие иностранные организации. Коммерческой совместной организацией на территории Республики Беларусь является юридическое лицо Республики Беларусь, уставный фонд которого состоит из доли иностранного инвестора и доли физических и (или) юридических лиц Республики Беларусь. Коммерческой иностранной организацией является юридическое лицо Республики Беларусь, в уставном фонде которого иностранные инвестиции составляют 100 процентов // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 09.07.2001. № 62, 2/780.

стьянского или фермерского хозяйства и товарного сельскохозяйственного производства предоставляется иностранным лицам на срок до 10 лет». В Приложении IV по пункту 1 статьи 3 (в отношении учреждения и деятельности) Соглашения Республикой установлены аналогичные ограничения в отношении земель сельскохозяйственного назначения. В качестве правовых оснований для ограничений указан Земельный кодекс Республики Казахстан (далее – ЗК РК).²⁴⁹

Сравнительный анализ ограничений, приведенных в Приложениях III и IV Соглашения, с ограничениями, предусмотренными ЗК РК, свидетельствует, что не все ограничения национального законодательства Республики Казахстан оговорены в приложениях. В частности, не учтено ограничение, содержащееся в пункте 4 статьи 23 ЗК РК, не допускающее предоставление земельных участков, расположенных в пограничной зоне и пограничной полосе Республики Казахстан в частную собственность «иностранцам, лицам без гражданства и иностранным юридическим лицам».²⁵⁰ Кроме того, в Приложениях непосредственно не оговорены ограничения для иностранных лиц, содержащиеся в статьях 24, 37 и 97 ЗК РК. Полагаем, что не исключается сохранение указанных ограничений в национальном законодательстве Республики Казахстан при приведении национального законодательства в соответствие с Соглашением от 09.12.2010 г., о чем указано в Решении Высшего Евразийского экономического совета от 19.12.2011 г. «О вступлении в силу международных договоров, формирующих Единое экономическое пространство Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации».²⁵¹

Российская Федерация Приложением III по статье 9 Соглашения устанавливает следующие ограничения: «Иностранная собственность на сельскохозяйственные земли и земли приграничных территорий запрещается и может быть ограничена для других типов земель. Аренда земельных участков разрешена на период до 49 лет».

В соответствии с Приложением IV по пункту 1 статьи 3 (в отношении учреждения и деятельности) Соглашения Российская Федерация устанавливает следующие ограничения: «Российские юридические лица, в уставном (складочном) капитале которых доля иностранных лиц (либо их совокупная доля) составляет более чем 50 процентов, могут владеть земельными участками сельскохозяйственного назначения исключительно на праве аренды. Срок такой аренды не может превышать 49 лет».

Кроме того, Приложением IV оговорены ограничения, основой для которых являются Федеральный закон «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» от 29.04.2008 г. №57-ФЗ²⁵² и Федеральный закон «О закрытом административно – территориальном образовании» от 14.07.1992 г. №3297-1,²⁵³ а также предусмотрена возможность установления ограничений на совершение операций с отдельными земельными участками. Формулировки ограничений, сделанные Российской Федерацией в Приложениях III и IV, в основном, объединяют все содержащиеся в национальном законодательстве ограничения, не исключая установление новых ограничений в отношении отдельных типов земельных участков.

²⁴⁹ Земельный кодекс Республики Казахстан от 20.06.2003 г. (ред. от 15.02.2012) № 442-2 // Информационный бюллетень Минфина. 2004. № 15. С. 9.

²⁵⁰ Закон Республики Казахстан «Об иностранных инвестициях» от 27.12.1994 г., (в настоящее время утратил силу), предусматривал, что иностранное юридическое лицо – юридическое лицо (компания, фирма, предприятие, организации, ассоциации и т.п.) созданное в соответствии с законодательством иностранного государства, за пределами Республики Казахстан. Иностранное предприятие – предприятие с иностранным участием, созданное в соответствии с законодательством Республики Казахстан на территории Республики Казахстан, полностью принадлежащее иностранному инвестору (ст.1). // ВВС. 1994. № 23. Ст. 280.

²⁵¹ РЖД - партнер документы. 2012. № 3.

²⁵² СЗ РФ. 2008. № 18. Ст. 1940.

²⁵³ Российская газета. 1992. 26 авг.

В частности, частью 3 статьи 15 Земельного кодекса Российской Федерации (далее – ЗК РФ)²⁵⁴ установлено, что иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица не могут обладать на праве собственности земельными участками, находящимися на приграничных территориях, перечень которых установлен Указом Президента Российской Федерации,²⁵⁵ и на иных установленных особо территориях Российской Федерации в соответствии с федеральными законами. Статьей 3 Федерального закона от 24.07.2002 г. № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения»²⁵⁶ предусмотрено, что иностранные граждане, иностранные юридические лица, лица без гражданства, а также юридические лица, в уставном (складочном) капитале которых доля иностранных граждан, иностранных юридических лиц, лиц без гражданства составляет более чем 50 процентов, могут обладать земельными участками из земель сельскохозяйственного назначения только на праве аренды. Следовательно, если в уставном (складочном) капитале подобного юридического лица доля участия иностранного капитала не превышает 50 процентов, такое юридическое лицо вправе владеть на праве собственности земельным участком сельскохозяйственного назначения.

Статьей 9 Федерального закона «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» установлено, что договор аренды земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения может быть заключен на срок, не превышающий сорок девять лет.

Таким образом, установленные Российской Федерацией и Республикой Казахстан в Соглашении ограничения прав иностранных лиц на земельные участки сельскохозяйственного назначения, соответствуют ограничениям, установленным национальным законодательством.

Частью 1 статьи 16 Соглашения предусмотрено, что Российская Федерация, Республика Казахстан и Республика Беларусь стремятся к унификации своего национального законодательства с учетом международных принципов и стандартов и наилучшей международной практики в сфере регулирования торговли услугами, а также учреждения и деятельности, имея в виду завершение формирования единого рынка услуг и капиталов. Решение Высшего Евразийского экономического совета от 19.12.2011 г. №9 «О вступлении в силу международных договоров, формирующих Единое экономическое пространство Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации» обязывает Правительства Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации обеспечить приведение национального законодательства в соответствии с соглашениями, указанными в настоящем Решении (п.4). Это касается и Соглашения «О торговле услугами и инвестициях в государствах-участниках Единого экономического пространства» от 09.12.2010 г. Следовательно, обозначена задача унификации отдельных правовых норм и институтов национального законодательства. Под унификацией (лат. *unī* - один и *facere* - делать) понимается установление единообразия, приведение к единой форме.²⁵⁷

При рассмотрении вопроса о правах граждан государств-участников Единого экономического пространства необходимо рассмотреть и вопрос о действующих международно-правовых договорах Российской Федерации и Республики Беларусь. Так, 8 декабря 1999 года между Российской Федерацией и Республикой Беларусь был подписан Договор «О создании Союзного государства» (далее – Договор о Союзном государстве), который ратифицирован Российской Федерацией²⁵⁸ и Республикой Беларусь.²⁵⁹

²⁵⁴ Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 г. № 136-ФЗ // Российская газета. 2001. № 211-212.

²⁵⁵ Указ Президента РФ от 09.01.2011 г. № 26 «Об утверждении перечня приграничных территорий, на которых иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица не могут обладать на праве собственности земельными участками» // СЗ РФ. 2011. № 2. Ст. 268.

²⁵⁶ Парламентская газета 2002. № 140-141.

²⁵⁷ Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. // Современный экономический словарь. ИНФРА-М. 2006.

²⁵⁸ Федеральный закон от 02.01.2000 г. № 25-ФЗ // Российская газета. 2000. 6 янв.

²⁵⁹ Закон Республики Беларусь от 24.12.1999 г. № 343-3 // Народная газета № 254 от 28.12.1999. // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 14.01.2000. № 4.

В статье 14 Договора о Союзном государстве определено, что никто не может стать гражданином Союзного государства без приобретения гражданства государства-участника, а вопросы приобретения и утраты гражданства государств-участников регулируются их национальным законодательством. Следовательно, несмотря на декларируемое в п. 5 ст. 14 Договора о Союзном государстве равноправие граждан государств - участников Союзного государства, а также на действующий Договор между Российской Федерацией и Республикой Беларусь от 25.12.1998 г. «О равных правах граждан» (далее – Договор о равных правах)²⁶⁰, российские граждане на территории Республики Беларусь и белорусские граждане на территории Российской Федерации, согласно национальным законодательствам государств - участников Союзного государства, являются иностранными гражданами.

Так, статья 3 Федерального закона от 31.05.2002 г. №62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации» (ред. от 28.06.2009 г.)²⁶¹ предусматривает, что иностранный гражданин - это лицо, не являющееся гражданином Российской Федерации и имеющее гражданство (подданство) иностранного государства. В данном пункте не определен правовой статус гражданина Республики Беларусь. Статья 9 Закона Республики Беларусь от 01.08.2002 г. № 136-З «О гражданстве Республики Беларусь» (ред. от 04.01.2010 г.)²⁶² устанавливает, что иностранными гражданами в Республике Беларусь признаются лица, не являющиеся гражданами Республики Беларусь и имеющие доказательства своей принадлежности к гражданству (подданству) другого государства. Данная норма белорусского законодательства исключает свое распространение на российских граждан.

Несмотря на это, содержание правового статуса белорусских граждан, пребывающих на территории Российской Федерации, и российских граждан, пребывающих на территории Республики Беларусь, шире, чем у остальных групп иностранных граждан и лиц без гражданства. Это обусловлено заключенным 25 декабря 1998 г. между Российской Федерацией и Республикой Беларусь Договором «О равных правах граждан», который вступил в силу 22 июля 1999 г. после его ратификации Республикой Беларусь²⁶³ и Российской Федерацией²⁶⁴ и действует по настоящее время. Договором установлено, что граждане России и Беларуси имеют равные права на участие в хозяйственной деятельности на территориях Российской Федерации и Республики Беларусь (ст. 2); граждане России и Беларуси пользуются равными гражданскими правами и свободами, как это предусмотрено законодательствами Договаривающихся Сторон (Ст.3); Российская Федерация и Республика Беларусь обеспечивают равное право их граждан на приобретение, владение, пользование и распоряжение имуществом на своих территориях. Безвозмездное получение гражданами государственного и муниципального имущества или приобретение его в соответствии с действующими в процессе приватизации льготами регулируется национальным законодательством в области приватизации. Договаривающиеся Стороны обеспечивают гарантированную защиту права собственности их граждан (Ст. 6).

Полагаем, что ратификация Сторонами указанных международных договоров не означает, что белорусские граждане на территории России пользуются такими же правами на земельные участки, как российские граждане, а российские граждане на территории Беларуси - правами на земельные участки, предоставляемые белорусским законодательством своим гражданам.²⁶⁵ Статьи 3 и 6 Договора о равных правах относительно гражданских

²⁶⁰ Вступил в силу 22 июля 1999 г.

²⁶¹ СЗ РФ. 2002. № 22. Ст. 2031.

²⁶² Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2002. № 88, 2/885.

²⁶³ Закон Республики Беларусь от 17.02.1999 г. № 244-З // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 26.02.1999 г. №14, 2/18 // Народная газета № 45, 16.03.1999.

²⁶⁴ Федеральный закон от 01.05.1999 г. № 89-ФЗ // СЗ РФ. 1999. № 47. С. 2625.

²⁶⁵ По этому вопросу в юридической литературе высказаны различные точки зрения: см.: Анисимов А.П., Мелихов А.И. О некоторых теоретических проблемах земельной правосубъектности иностранных граждан и юридических лиц // Право и экономика. 2005. № 6; Маленко В.С. Земельные отношения с иностранным элементом // Право и политика. 2007. № 6.; Бобряшова М.А. Права на земельные участки иностранных физических и юридических лиц в России. Автореф. дис... канд. юрид. наук. М., 2012.

прав отсылают к национальным законодательствам Договаривающихся Сторон. В качестве прецедента можно привести ситуацию, которая была предметом рассмотрения Конституционного Суда Республики Беларусь.

В Конституционном Суде Республики Беларусь рассмотрено обращение гражданина Российской Федерации о правовом регулировании отношений, связанных с наследованием земельного участка, принадлежавшего на праве собственности матери этого гражданина, которая проживала в Беларуси.

Проанализировав положения Конституции Республики Беларусь, Договора между Республикой Беларусь и Российской Федерацией о равных правах граждан, Кодекса Республики Беларусь о земле, Земельного кодекса Российской Федерации и других нормативных правовых актов, касающихся исследуемых вопросов, Конституционный Суд установил следующее.

В статье 11 Конституции предусмотрено, что иностранные граждане и лица без гражданства на территории Беларуси пользуются правами и свободами и исполняют обязанности наравне с гражданами Республики Беларусь, если иное не определено Конституцией, законами и международными договорами. Статьей 10 Кодекса Республики Беларусь о земле 1999 года (действовавшего на момент рассмотрения обращения в Конституционном Суде) определено, что в пожизненное наследуемое владение земельные участки предоставляются гражданам Республики Беларусь для нужд и в размерах, установленных указанным Кодексом. В статье 11 этого Кодекса предусмотрено, что в частной собственности находятся земельные участки, приобретенные гражданами Республики Беларусь, постоянно проживающими на территории Республики Беларусь или приравненными к постоянно проживающим в соответствии с законодательством Республики Беларусь. Кроме того, из содержания статей 34 и 35 указанного Кодекса вытекает, что земельные участки, находящиеся в государственной собственности, могут быть переданы в частную собственность только гражданам Республики Беларусь; иностранные граждане и лица без гражданства такого права не имеют. Статьей 58 того же Кодекса предусмотрено, что наследование земельных участков, находящихся в частной собственности граждан Республики Беларусь, осуществляется согласно законодательству Республики Беларусь. Земельные участки не передаются по наследству в случаях, когда ни один из наследников не может быть собственником земельного участка.

Системное толкование приведенных норм позволяет сделать вывод о том, что иностранные граждане и лица без гражданства независимо от места их проживания не вправе не только приобретать в собственность, но и наследовать земельные участки, расположенные на территории Республики Беларусь.

В то же время Конституционный Суд отмечает, что между Республикой Беларусь и Российской Федерацией заключен Договор о равных правах граждан, подписанный в г.Москве 25 декабря 1998 г. и ратифицированный Законом Республики Беларусь от 17 февраля 1999 г. В указанном Договоре определено, что граждане Беларуси и России пользуются равными гражданскими правами и свободами, как это предусмотрено законодательствами договаривающихся сторон (статья 3). Статьей 6 этого Договора установлено, что стороны обеспечивают равное право их граждан на приобретение, владение, пользование и распоряжение имуществом на своих территориях, а также обеспечивают гарантированную защиту права собственности их граждан.

По мнению Конституционного Суда, исходя из приоритета принципов и норм международного права (статья 8 Конституции Республики Беларусь, статья 26 Венской конвенции о праве международных договоров), условий Договора между Республикой Беларусь и Российской Федерацией о равных правах граждан граждане России, как и граждане Беларуси, имеют право наследования земельных участков, расположенных на территории Республики Беларусь. При этом Конституционный Суд обращает внимание, что согласно статье 22 Закона Республики Беларусь от 23.07.2008 г. № 421-З «О международных договорах Республики

Беларусь»²⁶⁶ международный договор вступает в силу для Республики Беларусь после выражения согласия Республики Беларусь на обязательность для нее международного договора в соответствии с этим Законом в порядке и сроки, предусмотренные международным договором или иным образом согласованные между договаривающимися сторонами. В статье 161 Кодекса Республики Беларусь о земле установлено, что нормы земельного права, содержащиеся в международных договорах Республики Беларусь, вступивших в силу, являются частью действующего на территории Республики Беларусь земельного законодательства, подлежат непосредственному применению, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для применения таких норм требуется издание внутригосударственного акта, и имеют силу того правового акта, которым выражено согласие Республики Беларусь на обязательность для нее соответствующего международного договора.

Статьей 9 Договора между Республикой Беларусь и Российской Федерацией о равных правах граждан предусмотрено, что стороны приведут действующее законодательство в соответствие с этим Договором в течение 1999 года. Несмотря на то, что после вступления в силу указанного Договора прошло более шести лет, законодательство Республики Беларусь в части предоставления гражданам Российской Федерации равных прав с гражданами Республики Беларусь при наследовании земельных участков не приведено в соответствие с положениями данного Договора.

По мнению Конституционного Суда, поскольку положения Кодекса Республики Беларусь о земле и Договора между Республикой Беларусь и Российской Федерацией о равных правах граждан остаются неопределенными и не дают однозначного ответа относительно наследования земельных участков гражданами России, указанный вопрос может быть разрешен путем официального толкования Кодекса Республики Беларусь о земле с учетом положений этого Договора и конституционного положения о приоритете общепризнанных принципов международного права.²⁶⁷

Изложенная правовая позиция Конституционного Суда Республики Беларусь реализована в Законе Республики Беларусь от 06.11.2008 г. № 447-З «О внесении дополнений и изменений в Кодекс Республики Беларусь о земле», вступившим в силу с 01.01.2009 г. КоЗ РБ 2008 г. предусматривает, что земельные участки могут находиться в частной собственности иностранных граждан, лиц без гражданства, являющихся родственниками наследодателя, в случае получения ими по наследству земельных участков, предоставленных наследодателю в частную собственность, если иное не установлено законодательными актами. В случае наследования земельных участков иностранными гражданами и лицами без гражданства под родственниками понимаются близкие родственники наследодателя; иные лица, находящиеся в родственной связи с наследодателем, имеющие общих предков до прадеда и прабабки; родители, дети, усыновители, усыновленные (удочеренные), родные братья и сестры, дед, бабушка, внуки супруга (супруги) наследодателя (Ст. 12 Кодекса).

Резюме. Анализ показал, что наиболее привлекательным для иностранных инвестиций представляется аграрный сектор экономики Российской Федерации, поскольку российское законодательство допускает право частной собственности коммерческих организаций с определенной законом долей иностранного участия на земельные участки сельскохозяйственного назначения, кроме случаев нахождения таких земельных участков на приграничных и иных особо установленных законом территориях.

В целом можно говорить о наличии оснований для унификации правовых норм, регулирующих ограничения прав на земельные участки сельскохозяйственного назначения, при приведении национальных законодательств для достижения целей и задач, определенных в Соглашении от 09.12.2010 г. «О торговле услугами и инвестициях в государствах - участниках Единого экономического пространства».

²⁶⁶ Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2008. № 184, 2/1518.

²⁶⁷ Решение Конституционного Суда Республики Беларусь от 9 января 2006 г. № П-176/2006 «О правовом регулировании наследования земельных участков гражданами Российской Федерации» // <http://www.levonevski.net/pravo/norm2009/num17/d17798.html>

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Анисимов А.П., Мелихов А.И. О некоторых теоретических проблемах земельной правосубъектности иностранных граждан и юридических лиц // Право и экономика. 2005. № 6.
2. Бобряшова М.А. Права на земельные участки иностранных физических и юридических лиц в России. Автореф. дис... канд. юрид. наук. М., 2012.
3. Маленко В.С. Земельные отношения с иностранным элементом // Право и политика. 2007. № 6.
4. Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. // Современный экономический словарь. ИНФРА-М. 2006.

Дихтяр Ангелина Ивановна

ФГБОУ ВПО «Госунiversитет-УНПК»
Кандидат юридических наук, доцент
Профессор кафедры гражданского права и процесса
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: taxpol@ostu.ru

Кульчиков Дмитрий Евгеньевич

ФГБОУ ВПО «Госунiversитет – УНПК»
Аспирант кафедры гражданского права и процесса
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: taxpol@ostu.ru

A.I. DIKHTYAR, D.E. KULCHIKOV

**LIMITATIONS RIGHTS ON LAND SITES AGRICULTURAL
DESTINATION ON TERRITORY COMMON ECONOMIC SPACE RUSSIAN
FEDERATION, REPUBLIC OF BELARUS AND REPUBLIC
OF KAZAKHSTAN**

The study authors concluded that the most attractive for foreign investment is the agricultural sector of the Russian Federation, as Russian law permits private ownership of commercial organizations with a specific law, shares of foreign ownership of land for agricultural purposes, except for finding of such land at the border and otherwise specifically provided by law areas. In general we can say that there are grounds for the unification of legal rules governing the limitation of rights to land for agricultural purposes, for bringing the national legislation to achieve the goals and objectives identified in the Agreement of 09.12.2010 «On trade in services and investments in the states - participants Common economic space».

Keywords: *Common economic space, agricultural land, limiting the rights*

BIBLIOGRAPHY

1. Anisimov A.P., Melihov A.I. O nekotoryh teoreticheskikh problemah zemel'noj pravosub#ektnosti inostrannyh grazhdan i juridicheskikh lic // Pravo i jekonomika. 2005. №6.
2. Bobrjashova M.A. Prava na zemel'nye uchastki inostrannyh fizicheskikh i juridicheskikh lic v Rossii. Avtoref. dis... kand. jurid. nauk. M. 2012 g.
3. Malenko V.S. Zemel'nye otnosheniya s inostrannym jelementom // Pravo i politika. 2007. №6.
4. Rajzberg B.A., Lozovskij L.Sh., Starodubceva E.B. // Sovremennyy jekonomicheskij slovar'. INFRA-M. 2006.

Dikhtyar Angelina Ivanovna

State University ESPC
Candidate of legal Sciences, associate Professor
Professor of the chair of civil law and process
Tel.: (4862) 41-98-07
E-mail: taxpol@ostu.ru

Kulchikov Dmitry Evgenievich

State University ESPC
Post-graduate student of the Department of civil law and process
Tel.: (4862) 41-98-07
E-mail: taxpol@ostu.ru

Ю.Л. ДОНЦОВА

**ПРОБЛЕМЫ ДОГОВОРА КУПЛИ-ПРОДАЖИ БУДУЩЕЙ
НЕДВИЖИМОЙ ВЕЩИ***

Предложенная в Постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ №54 от 11.07.2011 года модель договора – купли продажи будущей недвижимой вещи не согласуется, в полной мере, с положениями гражданского и земельного законодательства.

Ключевые слова: будущая недвижимая вещь, существенные условия договора, недействительный и незаключенный договор.

Купля-продажа - один из важнейших институтов гражданского права. История правового регулирования этого договора насчитывает почти четыре тысячи лет. В процессе многовекового развития правовых систем происходил своеобразный естественный отбор норм о купле-продаже. Правовые нормы, первоначально регулировавшие только куплю-продажу, постепенно приобрели характер общих, исходных положений для других гражданско-правовых сделок. Благодаря этому институт купли-продажи оказал огромное влияние на формирование договорного права всех правовых систем: в историческом аспекте из него выросла практически вся общая часть обязательственного права. Римское право предусматривало продажу вещей, которые еще не существовали в природе, т.е. которые могли появиться в будущем. В этой связи говорят об *emptio rei speratae* – «купля ожидаемой вещи»: здесь купля-продажа считается зависящей от появления вещи в будущем, цена которой, установленная из расчета за единицу измерения, должна будет выплачиваться пропорционально полученному количеству.²⁶⁸

На сегодняшний день продажа будущих вещей широко распространена в практике, особенно в таких разновидностях договора купли-продажи, как договоры поставки, при продаже, невыращенной сельскохозяйственной продукции, продаже товаров по заказу в розничной торговой сети, приобретении гражданами квартир в строящихся домах.

В современной России заметно повышение роли гражданского оборота объектов недвижимого имущества, в том числе объектов незавершенного строительства (по своей сути являющихся объектами недвижимости, которые еще не созданы, но создание которых планируется или ведется). То есть речь идет о вещи, которой нет в собственности продавца на момент заключения договора и право которого не зарегистрировано в Едином государственном реестре прав (далее - ЕГРП). Исходя из содержания ст. 455 ГК РФ предполагается возможность купли - продажи будущей вещи, и, как следствие, прямого запрета на заключение подобного рода договоров нет.

Это одно из ключевых толкований положения ст. 455 ГК РФ, на котором базируются правовые позиции Высшего Арбитражного Суда РФ в Постановлении Пленума ВАС РФ от 11 июля 2011 г. № 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем» (далее – Постановление).²⁶⁹ В указанном постановлении даны рекомендации и разъяснения по применению гражданско-правовых норм, связанных с заключением договоров по отчуждению недвижимости, к договорам купли-продажи недвижимых объектов, которые не поставлены

* Исследования проводятся по гранту в рамках федеральной целевой программы «Научные и научно - педагогические кадры инновационной России» на 2009 -2013годы, регистрационный номер заявки 2012-1.2.2 – 12-000-3006 – 041.

²⁶⁸ Новицкий И.Б., Перетерский И.С. Римское частное право: учебник / Под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М: Юриспруденция, 2006. С. 145.

²⁶⁹ Вестник ВАС РФ. 2011. № 9.

на государственный кадастровый учет и право собственности на которые на момент совершения сделки не зарегистрировано за продавцом.

Основная позиция Постановления сводится к тому, что предметом договора купли-продажи может быть как товар, имеющийся в наличии у продавца в момент заключения договора, так и товар, который будет создан или приобретен продавцом в будущем, если иное не установлено законом или не вытекает из характера товара. В Постановлении эта позиция обосновывается тем, что параграф 7 гл. 30 ГК РФ не содержит положений, запрещающих заключение договоров купли-продажи в отношении недвижимого имущества, право собственности на которое у продавца на дату заключения договора не зарегистрировано в ЕГРП, но по условиям этого договора возникнет у продавца в будущем. В итоге, Постановление вводит в гражданский оборот новый вид договора – «договор купли-продажи будущей недвижимой вещи» и разъясняет, что отсутствие у продавца в момент заключения договора продажи недвижимости права собственности на имущество само по себе не является основанием для признания такого договора недействительным.

Анализ судебной практики свидетельствует, что имеются судебные акты по конкретным делам, где суды обосновывают подобный подход при разрешении споров. Например, в Постановлении ФАС Поволжского округа от 23.03.2011 № А55-19881/2009 указано, что по общему правилу (если иное не предусмотрено законом) договор купли-продажи недвижимости считается заключенным с момента его подписания. Отсутствие государственной регистрации права собственности продавца на недвижимость на дату заключения договора купли-продажи само по себе не влияет на действительность такого договора как основания возникновения соответствующего обязательства. Стороны договора купли-продажи недвижимости вправе обратиться в регистрирующий орган за государственной регистрацией перехода права собственности к покупателю после оформления данного права за продавцом в установленном законом порядке. При этом, право собственности покупателя на объект недвижимости согласно ст. 223 ГК РФ возникает с момента его государственной регистрации. В Постановлении ФАС Московского округа от 01.07.2004 № КГ-А40/5076-04 указано, что заключение договора купли-продажи до момента государственной регистрации права собственности продавца, которое впоследствии было зарегистрировано в установленном законом порядке, не противоречит ст. ст. 131, 128, 223, 224, п. 2 ст. 455, ст. ст. 549, 550, п. 2 ст. 551 ГК РФ. Аналогичная мотивировка содержится и в Постановлении ФАС Волго-Вятского округа от 23.06.2011 № А43-21254/2010, в котором указано: пунктом 1 ст. 551 ГК РФ предусмотрено, что переход к покупателю права собственности на недвижимое имущество по договору продажи недвижимости подлежит государственной регистрации. Отсутствие государственной регистрации перехода права собственности на недвижимое имущество к покупателю не является основанием для признания недействительным договора продажи недвижимости, заключенного между этим покупателем и продавцом. После передачи владения недвижимым имуществом покупателю, но до государственной регистрации права собственности покупатель является законным владельцем этого имущества и имеет право на защиту своего владения на основании ст. 305 ГК РФ. В то же время покупатель не вправе распоряжаться полученным им во владение имуществом, поскольку право собственности на это имущество до момента государственной регистрации сохраняется за продавцом. Аналогичные подходы содержатся и в судебных актах судов общей юрисдикции. Например, Определение Санкт-Петербургского городского суда от 22.03.2012 № 33-3586/2012 отмечает, что отсутствие у продавца в момент заключения договора продажи недвижимости права собственности на объект недвижимости само по себе не является основанием для признания такого договора недействительным или предварительным, так как параграф 7 главы 30 Гражданского кодекса РФ, регулирующий правоотношения, связанные с продажей недвижимости, не содержит положений, запрещающих заключение договоров купли-продажи недвижимого имущества, право собственности на которое возникнет у продавца в будущем.

В связи с вышеизложенным интересен вопрос о возможности распоряжения объектом незавершенного строительства, права собственности на которое еще нет (или, как правило,

оно за субъектом еще не зарегистрировано), но которое возникнет в будущем. В судебной практике господствовала позиция, согласно которой объект недвижимости мог быть предметом гражданско-правового договора только после его фактического создания (государственной регистрации, выделения из уже существующего объекта недвижимости и т.д.). Суды признавали соглашения, предусматривающие передачу объектов, не прошедших соответствующий государственный учет и государственную регистрацию прав, незаконными ввиду отсутствия согласованного сторонами предмета договора, хотя в таких договорах будущие объекты недвижимости были достаточно точно индивидуализированы (например, Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 23 июля 2009 г. по делу № А10-3443/08).

Постановление № 54 исходит из того, что существенными условиями договора купли-продажи будущей недвижимой вещи являются условия о предмете и цене будущей недвижимости. Вполне естественно, что при заключении договора возникают проблемы с определением предмета сделки, поскольку материального объекта на дату заключения договора не существует и невозможно в договоре указать все идентифицирующие его признаки, как требует статья 554 ГК РФ. С учетом этого, Постановление допускает определение предмета сделки указанием на местонахождение возводимой недвижимости, ориентировочную площадь будущего здания или помещения, иные характеристики, свойства недвижимости, определенные, в частности, в соответствии с проектной документацией. При продаже земельного участка следует указывать его «местоположение (адрес), категорию земли, цели ее использования, общую площадь, а при продаже зданий, сооружений и нежилых помещений - местоположение, наименование, назначение, площадь, в том числе жилую, этажность и другие составляющие».²⁷⁰ При отсутствии этих данных в договоре условие о недвижимом имуществе, подлежащем передаче, считается не согласованным сторонами, а соответствующий договор - незаключенным. Следовательно, это означает, что на момент заключения договора купли-продажи будущего объекта недвижимости нельзя определить все индивидуализирующие его как вещь признаки или определить в предмете договора материальный объект.

Проблема в том, что материального объекта как такового на день заключения договора еще не существует. Если исходить из того, что должна быть определенная степень детализации, предполагающая установление индивидуальных признаков, поскольку здесь речь может идти о индивидуально-определенной вещи, добиться такой детализации через описание площади и иных параметров проектной документации практически невозможно. Дело в том, что после возведения объекта строительства должны быть произведены окончательные замеры площадей, которые будут отличаться от заданных первоначально проектной документацией либо в большую, либо в меньшую сторону. Как свидетельствует практика, точно заданных параметров добиться нельзя, что обусловлено технологией строительного производства.

Аналогичная проблема возникает и при намерении совершить сделку купли-продажи будущего земельного участка, который, например, еще не выделен в натуре в счет причитающихся физическому лицу земельных долей либо индивидуализирующие земельный участок признаки не определены, поскольку собственник не осуществил раздел принадлежащего ему на праве собственности земельного участка и работы по межеванию, в целях продажи части участка. В соответствии с земельным законодательством земельный участок приобретает статус объекта гражданских прав и возможных сделок только с момента его постановки на государственный кадастровый учет. Поэтому представляется спорным разъяснение, содержащееся в пункте 2 Постановления № 54, которое по существу допускает возможность заключения договора купли-продажи земельного участка, не поставленного на кадастровый учет. Полагаем, что в этом случае предмет будет не согласован и договор можно признавать незаключенным.

Следовательно, сказанное выше означает, что на момент заключения договора купли-продажи будущего объекта недвижимости нельзя определить все индивидуализирующие его

²⁷⁰ Ивачев И. Договор купли-продажи будущей вещи: спорные вопросы // Финансовая газета. Региональный выпуск. 2011. № 42. С. 11.

как вещь признаки или определить в предмете договора материальный объект. Отсюда вытекает также спорность утверждения в принятом Постановлении о том, что судам необходимо учитывать, что такие договоры должны предусматривать цену продаваемого имущества, которая может быть установлена за единицу его площади или иным образом (П. 3 ст. 555 ГК РФ). Получается, что цена признается существенным условием, и п. 3 ст. 424 ГК РФ, позволяющий при исполнении договора принимать во внимание цену при сравнимых обстоятельствах за аналогичные товары, не подлежит применению. Это будет справедливым в отношении недвижимости как индивидуально определенной вещи. Однако, если есть неопределенность в определении материального объекта предмета договора, не исключаются сложности и в определении цены. Аналогичной недвижимости не существует. Даже если рассматривать здания, построенные по одному проекту, они все равно будут разные, поскольку строение привязывается к условиям местности и земельному участку. Учитываются грунты, уровень грунтовых вод, что в каждом конкретном случае требует внесения корректировок в проект строительства в части устройства фундамента, проведения дополнительных мероприятий по возможному изменению планировочных решений и т.д. Отсюда и цена будущего строения как объекта недвижимости будет разной, но согласовать ее на момент заключения договора купли-продажи недвижимости сложно, поскольку о строении как вещи можно вести речь, когда строение уже привязано к земельному участку.

Несмотря на все вышеизложенное цена недвижимости - существенное условие договора продажи объекта недвижимости (П. 1 ст. 555 ГК РФ). Поэтому при отсутствии в договоре купли-продажи будущей недвижимой вещи согласованного сторонами в письменной форме условия о цене недвижимости договор считается незаключенным. То же самое касается предварительного договора купли-продажи будущей недвижимой вещи основание - п. 3 ст. 429 ГК РФ, согласно которому предварительный договор должен содержать условия, позволяющие установить предмет, а также другие существенные условия основного договора.

Отметим, что для договора купли-продажи условие о цене товара не относится к существенным условиям. Если таковая в договоре не установлена или не может быть определена исходя из его условий, исполнение договора оплачивается по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары (П. 3 ст. 424, ст. 485 ГК РФ). Однако в отношении договора продажи недвижимости данное правило не применяется в силу особого указания на это в п. 1 ст. 555 ГК РФ. В то же время допускается предусмотреть в договоре цену недвижимости за единицу ее площади или иного показателя ее размера. В таком случае общая цена недвижимого имущества, подлежащая уплате, будет определяться исходя из фактического размера переданного покупателю недвижимого имущества.

Полагаем допустимым продажу «будущих» недвижимых вещей только в ситуации, когда у продавца в момент заключения договора существует реальная возможность их создания или приобретения в будущем (например, правообладатель владеет на праве собственности земельным участком пл.50 га и желает часть участка продать).

Если между сторонами все-таки возникнет спор о том, какая именно недвижимая вещь подлежит передаче покупателю, суду придется устанавливать действительную волю сторон, исходя из положений подписанного договора, иных доказательств по делу. При этом в силу ст. 431 ГК РФ принимаются во внимание предшествующие договору переговоры и переписка, практика, установившаяся во взаимных отношениях сторон, обычаи делового оборота, последующее поведение сторон. Договор следует считать незаключенным, если по итогам анализа указанных обстоятельств суд придет к выводу, что стороны не достигли соглашения по поводу предмета договора. Причем, если окажется, что покупатель подписал договор купли-продажи, будучи в заблуждении относительно того, что содержащихся в договоре данных достаточно для индивидуализации предмета договора, он вправе потребовать от продавца возмещения реального ущерба, причиненного вследствие признания договора незаключенным. Его требования будут удовлетворены в том случае, если он докажет, что заблуждение возникло по вине продавца.

Что же касается права собственности на будущую вещь, то оно возникает у лиц, заключивших договор купли-продажи будущей недвижимой вещи (включая случаи, когда на

такого рода договоры распространяется законодательство об инвестиционной деятельности), по правилам пункта 2 статьи 223 ГК РФ, то есть с момента государственной регистрации в ЕГРП этого права за покупателем. Логична и правильна схема, согласно которой после завершения строительства продавец для приобретения права собственности на отчуждаемый объект должен зарегистрировать право собственности в соответствии с п. 1 ст. 218, ст. 219 ГК РФ, а в случае, если этот объект не достроен, он должен зарегистрировать право собственности на объект незавершенного строительства в порядке, предусмотренном ст. 25 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним». Затем вещь отчуждается покупателю по правилам ст. 551 ГК РФ. В случае уклонения одной из сторон от государственной регистрации перехода права собственности спор может быть передан в суд. Отсюда возможен вывод о том, что продавец при передаче вещи должен обладать зарегистрированным правом собственности, в противном случае передать его покупателю он не может.

Таким образом, Постановление Пленума ВАС РФ № 54, с одной стороны, упрощает оборот объектов незавершенного строительства и не требует государственной регистрации права собственности на такой объект для совершения сделки по распоряжению им, но, с другой стороны, не дает возможности принудить продавца по договору купли-продажи недвижимости, которая будет создана в будущем, к созданию такой недвижимости. В такой ситуации истец вправе будет требовать только возврата уплаченной денежной суммы и уплаты процентов на нее (пункты 3 и 4 ст. 487 ГК РФ), а также возмещения причиненных ему убытков (в частности, уплаты разницы между ценой недвижимого имущества, предусмотренной в договоре купли-продажи, и текущей рыночной стоимостью имущества).

На практике также существует возможность заключения договора купли-продажи будущей недвижимой вещи «неуправомоченным отчуждателем, то есть лицом, которое действительно не обладает правом собственности на отчуждаемую вещь, но этого и не требуется, поскольку в условиях действия системы традиции (п. 1 ст. 223 ГК РФ) продавец должен быть собственником только в момент передачи права собственности, а не в момент установления обязательственных отношений между ним и покупателем».²⁷¹

Как же следует поступить с недобросовестным застройщиком, который не желает достраивать объект незавершенного строительства или не имеет на это средств? Положительная тенденция развития гражданского законодательства представлена в Проекте Федерального закона № 47538-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации», где в п. 2 ст. 297.2 предполагается обязанность собственника объекта незавершенного строительства завершить в разумный срок строительство указанного объекта, а также допускается возможность при неисполнении указанной обязанности продать с публичных торгов такой объект незавершенного строительства с выплатой собственнику вырученных от продажи средств за вычетом расходов на исполнение судебного решения.

Отсюда возможен вывод, что Постановление Пленума ВАС РФ № 54 не исключает возможных злоупотреблений при совершении договоров купли – продажи будущей недвижимой вещи.

Единственное, с чем можно, безусловно, согласиться, это то, что разъяснения Пленума ВАС РФ, а соответственно, и конструкцию купли-продажи будущей вещи нельзя применять при рассмотрении споров, связанных с созданием недвижимого имущества согласно Федеральному закону «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации».

Заметим, что в современном гражданском праве существует реально действующий механизм заключения предварительного договора, в том числе по купле-продаже недвижи-

²⁷¹ Мустафина З.К. Приобретение права собственности на объекты незавершенного строительства по договору купли-продажи будущей недвижимой вещи: практика и тенденции развития гражданского законодательства // Юрист. 2012. № 3. С. 42-45.

мого имущества, который и следует использовать применительно к купле-продаже недвижимости, которая еще не создана или находится в процессе создания (объект незавершенного строительства, право собственности на который не зарегистрировано в установленном законом порядке). Согласно ст. 429 ГК РФ по предварительному договору стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором. Кроме того, предварительный договор должен содержать условия, позволяющие установить предмет, а также другие существенные условия основного договора. В предварительном договоре должен быть указан срок, в который стороны обязуются заключить основной договор. Если же такой срок предварительным договором не определен, основной договор подлежит заключению в течение года с момента заключения предварительного договора.

Таким образом, предварительный договор может быть заключен между сторонами по поводу недвижимой вещи, которая уже имеется у продавца в момент заключения предварительного договора, и по поводу недвижимой вещи, которой у продавца еще нет, но она будет создана в будущем - к моменту заключения основного договора. Кроме того, предварительный договор купли-продажи будущей (несуществующей, непостроенной) недвижимой вещи порождает последствия в виде обязанности сторон заключить в будущем основной договор купли-продажи недвижимости, но не создает для них прав и обязанностей по передаче вещи или по уплате цены товара.

В п. 8 Постановления Пленума ВАС РФ № 54 указывается, что предварительный договор, согласно которому стороны впоследствии обязуются заключить договор купли-продажи недвижимости, которая будет создана или приобретена в последующем, с условием предварительной уплаты полной цены или ее существенной части, следует квалифицировать как договор купли-продажи недвижимой вещи в будущем.

Тогда по смыслу этого разъяснения - если в договоре содержится иное условие оплаты товара (после передачи товара, предварительная оплата товара в несущественной части, частичная оплата товара, оплата товара в кредит или в рассрочку), то данный договор следует признавать предварительным.

Исследование некоторых положений по материалам современной судебной практики показывает неоднозначность, а иногда и неправильность толкования судами норм гражданского законодательства, что неизбежно диктует необходимость его совершенствования.

В Постановлении также разъясняется, что п. 2 ст. 455 ГК РФ подлежит применению также в случаях, когда предметом договора купли-продажи будущей недвижимой вещи является земельный участок, который на момент заключения договора еще не образован в порядке, установленном федеральным законом. Следует учитывать, что процедура образования земельного участка необходима в целях закрепления объекта права. В соответствии с положениями ст. 11.1 Земельного кодекса РФ земельным участком признается часть земной поверхности, границы которой определены в соответствии с Федеральным законом от 24 июля 2007 г. № 221-ФЗ «О государственном кадастре недвижимости».²⁷² Для образования земельного участка как объекта недвижимости необходимо проведение кадастрового учета, который предполагает получение межевого плана, технического плана, копии документов, подтверждающих принадлежность земельного участка к определенной категории земель, составление акта обследования и др. Местоположение границ земельного участка устанавливается посредством определения координат характерных точек таких границ на поверхности земли. Этому предшествует предварительное согласование границ с заинтересованными собственниками, землепользователями смежных земельных участков. Без соблюдения порядка определения границ необходимо вести речь не о земельном участке, а о земле как компоненте природы²⁷³.

²⁷² СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 4017. 2011. № 50. Ст. 7365.

²⁷³ Ершов О. Г. О применении норм в регулировании договорных отношений по поводу приобретенной или созданной в будущем недвижимости // Вестник арбитражной практики. 2012. № 1. С. 10-15.

В связи с этим само допущение того, что существует возможность заключения договора купли-продажи земельного участка, который еще не образован, может не учитывать отношения, которые возникают в связи с образованием земельного участка. «Слабым звеном» здесь выступают «соседские» отношения по согласованию предполагаемых границ. Может получиться так, что стороны заключили договор купли-продажи еще не образованного земельного участка, а в процессе его оформления предполагаемые ранее границы изменились по причине спора с заинтересованными землепользователями смежных участков. В этом случае меняется предмет исполнения обязательства купли-продажи, тогда можно ли вести речь о том, что предмет ранее заключенного договора купли-продажи еще не сформированного земельного участка отражает предмет исполнения обязательства? Наверное, нет. Можно поставить вопрос о том, какой договор стороны заключили и какой фактически исполняют. Отсюда практически неразрешенной проблемой с точки зрения техники заключения договора купли-продажи несформированного земельного участка станет указание в предмете индивидуализирующих признаков, которые задаются границами. Получается, что стороны заключают договор при отсутствии признаков, индивидуализирующих земельный участок, что весьма сомнительно с точки зрения определения предмета договора как существенного условия. В этом случае нельзя описать будущую вещь и, соответственно, обозначить ее как объект будущего права.

Что же касается рассмотрения споров, вытекающих из договоров, связанных с инвестиционной деятельностью в сфере финансирования строительства или реконструкции объектов недвижимости, необходимо устанавливать правовую природу соответствующих договоров и разрешать спор по правилам глав 30 («Купля-продажа»), 37 («Подряд»), 55 («Простое товарищество») ГК РФ и т.д.

Если не установлено иное, согласно Постановлению №54 судам надлежит оценивать договоры, связанные с инвестиционной деятельностью в сфере финансирования строительства или реконструкции объектов недвижимости, как договоры купли-продажи будущей недвижимой вещи. При этом необходимо учитывать, что положения законодательства об инвестициях не могут быть истолкованы в смысле наделения лиц, финансирующих строительство недвижимости, правом собственности (в том числе долевой собственности) на возводимое за их счет недвижимое имущество.

Право собственности на объекты недвижимости возникает у лиц, заключивших договор о приобретении будущей недвижимой вещи (включая случаи, когда на такого рода договоры распространяется законодательство об инвестиционной деятельности), по правилам п. 2 ст. 223 ГК РФ, т.е. с момента государственной регистрации в ЕГРП этого права за покупателем.

В случаях, когда по условиям договора одна сторона, имеющая в собственности или на ином праве земельный участок, предоставляет его для строительства здания или сооружения, а другая сторона обязуется осуществить строительство, к отношениям сторон по договору подлежат применению правила гл. 37 «Подряд» ГК РФ, в том числе правила параграфа 3 данной главы. При разрешении споров, вытекающих из указанных договоров, необходимо исходить из того, что на основании ст. 219 ГК РФ право собственности на здание или сооружение, созданное по договору, возникает у стороны, предоставившей земельный участок (застройщика), с момента государственной регистрации данного права за застройщиком в ЕГРП. Сторона, осуществившая строительство, имеет право на оплату выполненных работ в соответствии с договором, а при неисполнении стороной, предоставившей земельный участок, обязанности по их оплате может требовать от нее возмещения причиненных убытков, уплаты предусмотренной договором неустойки, а также воспользоваться правом, предоставленным ей статьей 712 ГК РФ. При неисполнении заказчиком обязанности уплатить установленную цену либо иную сумму, причитающуюся подрядчику в связи с выполнением договора подряда, подрядчик имеет право на удержание в соответствии со статьями 359 и 360 настоящего Кодекса результата работ, а также принадлежащих заказчику оборудования, переданной для переработки (обработки) вещи, остатка неиспользованного материала

и другого оказавшегося у него имущества заказчика до уплаты заказчиком соответствующих сумм.

Если из условий договора усматривается, что каждая из сторон вносит вклады (передает земельный участок, вносит денежные средства, выполняет работы, поставляет строительные материалы и т.д.) с целью достижения общей цели, а именно создания объекта недвижимости, соответствующий договор должен быть квалифицирован как договор простого товарищества. При разрешении споров, вытекающих из таких договоров, Постановление предлагает судам учитывать следующее. В силу п. 2 ст. 8, ст. 131 ГК РФ, ст. 25 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»²⁷⁴ право собственности на вновь создаваемое недвижимое имущество (здание или сооружение) на основании ст. 219 ГК РФ возникает у лица, имеющего в собственности либо на ином праве земельный участок, на котором оно возведено, с момента государственной регистрации данного права в ЕГРП.

Согласно п. 1 ст. 1043 ГК РФ имущество, внесенное товарищами в качестве вклада, а также произведенное в результате совместной деятельности, признается их общей долевой собственностью, если иное не предусмотрено законом, договором либо не вытекает из существа обязательства. В соответствии с п. 2 ст. 8, ст. 131 ГК РФ и применительно к ст. 24 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» право общей долевой собственности товарищей на недвижимое имущество, внесенное ими в качестве вклада, возникает с момента его государственной регистрации права в ЕГРП.

Следовательно, в случае если объект недвижимости возведен на земельном участке, не оформленном в общую долевую собственность товарищей (или в аренду со множественностью лиц на стороне арендатора), право собственности на вновь созданное недвижимое имущество на основании ст. 219 ГК РФ может возникнуть только у товарища, имеющего права на данный земельный участок. В ситуации, когда вопреки условиям договора товарищ, обязанный внести вклад в общее дело в виде права аренды или посредством передачи земельного участка в общую собственность товарищей, уклоняется от совершения необходимых для этого действий, другие участники договора простого товарищества вправе требовать исполнения указанного договора применительно. Аналогичным образом судам следует квалифицировать иски товарищей, сформулированные как требования о признании права собственности на долю в созданном недвижимом имуществе, возведение которого являлось общей целью. Во всех случаях надлежит исходить из того, что право собственности товарища, предъявившего соответствующее требование, возникает не ранее момента государственной регистрации данного права на основании судебного акта об удовлетворении этого требования (п. 2 ст. 8, ст. 131 ГК РФ, ст. 28 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»). Участник договора простого товарищества вправе также потребовать возмещения убытков, причиненных неисполнением договора.

В целом, предложенная в Постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ модель договора – купли продажи будущей недвижимой вещи, не согласуется в полной мере с положениями гражданского и земельного законодательства. Возникает много вопросов, требующих дополнительных исследований и разъяснений высших судебных органов. В частности, дополнительной проработки нуждаются вопросы, касающиеся определения момента, когда стороны должны соблюсти требования, предъявляемые к форме договора, разграничения ответственности нотариуса и регистрирующего органа в случае признания договора купли-продажи будущей недвижимой вещи недействительным или незаключенным либо отказе в нотариальном удостоверении или государственной регистрации перехода права собственности в ЕГРП.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ // СЗ РФ 2012. № 49 (ч. 1).

²⁷⁴ СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3594; 2012. № 29. Ст. 3998.

2. Федеральный закон от 21.07.1997 № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» // СЗ РФ. 2012. № 29.
3. Постановление Пленума ВАС РФ от 11.07.2011 № 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем»// Вестник ВАС РФ. 2011. № 9.
4. Проект Федерального закона № 47538-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации»// СПС КонсультантПлюс. (документ опубликован не был).
5. Новицкий И.Б., Перетерский И.С. Римское частное право: учебник/ под ред.И.Б. Новицкого, Перетерского И.С. - М: Юриспруденция, 2006 г.
6. Ершов О. Г. О применении норм в регулировании договорных отношений по поводу приобретенной или созданной в будущем недвижимости // Вестник арбитражной практики. 2012. № 1.
7. Ивачев И. Договор купли-продажи будущей вещи: спорные вопросы // Финансовая газета. Региональный выпуск. 2011. № 42.
8. Мустафина З.К. Приобретение права собственности на объекты незавершенного строительства по договору купли-продажи будущей недвижимой вещи: практика и тенденции развития гражданского законодательства // Юрист. 2012. № 3.

Донцова Юлия Леонидовна
ФГБОУ ВПО «Госуниверситет – УНПК»
Студентка магистратуры Юридического института
Тел: (4862) 41-98-07
E-mail: taxpol@ostu.ru

YU.L. DONTSOVA

PROBLEMS OF THE CONTRACT OF SALE FUTURE REAL THING

The proposed in the Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation № 54 dated 11.07.2011, the model contract - sale and purchase of immovable property of the future is not consistent, to the full, the provisions of the civil and land legislation.

Keywords: *future real thing, the essential terms of the contract, the contract is not valid and not concluded.*

BIBLIOGRAPHY

1. Grazhdanskij kodeks Rossijskoj Federacii (chast' vtoraja) ot 26.01.1996 № 14-FZ // SZ RF 2012. № 49 (ch. 1).
2. Federal'nyj zakon ot 21.07.1997 № 122-FZ «O gosudarstvennoj registracii prav na nedvizhimoe imuwestvo i sdelok s nim» // SZ RF. 2012. № 29.
3. Postanovlenie Plenuma VAS RF ot 11.07.2011 № 54 «O nekotoryh voprosah razreshenija sporov, vozni-kajuwih iz dogovorov po povodu nedvizhimosti, kotoraja budet sozdana ili priobretena v buduwem»// Vestnik VAS RF. 2011. № 9.
4. Proekt Federal'nogo zakona № 47538-6 «O vnesenii izmenenij v chasti pervuju, vtoruju, tret'ju i chetver-tuju Grazhdanskogo kodeksa Rossijskoj Federacii, a takzhe v ot-del'nye zakonodatel'nye akty Rossijskoj Federacii»// SPS Konsul'tanPljus. (dokument opublikovan ne byl).
5. Novickij I.B., Pereterskij I.S. Rimskoe chastnoe pravo: uchebnik/ pod red.I.B. Novickogo, Pereterskogo I.S. - M: Jurisprudencija, 2006 g.
6. Ershov O.G. O primenenii norm v regulirovanii dogovornyh otnoshenij po povodu priobretennoj ili soz-dannoj v buduwem nedvizhimosti // Vestnik arbitrazhnoj praktiki. 2012. № 1.
7. Ivachev I. Dogovor kupli-prodazhi buduwej vewi: spornye voprosy // Finansovaja gazeta. Regional'nyj vypusk. 2011. № 42.
8. Mustafina Z.K. Priobretenie prava sobstvennosti na ob#ekty nezavershennogo stroitel'stva po dogovoru kupli-prodazhi buduwej nedvizhimoj vewi: praktika i tendencii razvitija grazhdanskogo zakonodatel'stva // Jurist. 2012. № 3.

Dontsova Yulia Leonidovna
State University ESPC
The student of a magistracy of the Legal Institute
Tel: (4862) 41-98-07
E-mail: taxpol@ostu.ru

А.И. ДИХТЯР, О.А.РЕШЕТНИКОВА

НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТЬ ДОГОВОРОВ АРЕНДЫ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА СТРАН - УЧАСТНИЦ ЕДИНОГО ЭКОНОМИЧЕСКОГО ПРОСТРАНСТВА*

Авторы в процессе сравнительного исследования оснований недействительности договоров аренды земельных участков в законодательстве России, Республик Беларусь и Казахстан приходят к выводу, что для сравниваемых правовых порядков характерны аналогичные типовые составы недействительности договоров аренды, но в содержании составов присутствуют различия, касающиеся отдельных условий действительности сделки, специальных последствий недействительности, сроков исковой давности для опровержения недействительной сделки.

Ключевые слова: Единое экономическое пространство Российской Федерации, Республик Беларусь и Казахстан (ЕЭП), договор аренды земельного участка, основания (условия) недействительности договора, унификация (гармонизация) законодательства.

Интеграционные процессы в рамках Единого экономического пространства Российской Федерации, Республики Беларусь и Республики Казахстан охватывают различные сферы общественных отношений.

Решению интеграционных задач, определенных Соглашением «О торговле услугами и инвестициях в государствах - участниках Единого экономического пространства» от 09.12.2010 г. (далее – Соглашение от 09.12.2010 г.)²⁷⁵ призвано способствовать совершенствование законодательства отдельных государств на основе международных договоров, межгосударственных соглашений и модельных законов.

Одним из основных ресурсов, необходимых для реализации определенных Соглашением от 09.12.2010 г. задач, является земля. Поэтому представляется актуальным обсуждение вопроса об условиях хозяйствования на земле для экономических субъектов и совершения сделок с земельными участками на территории Единого экономического пространства в контексте выработки единых согласованных условий. С учетом этого, целесообразно проведение оценки национальных законодательств стран - участниц Единого экономического пространства (далее - ЕЭП) в контексте возможной унификации (гармонизации) отдельных правовых норм и институтов, направленных на регулирование сделок с земельными участками и определение оснований их недействительности.

Необходимость гармонизации национальных законодательств стран ЕЭП обусловлена, с одной стороны, различными подходами законодателей сравниваемых правовых порядков к регулированию отдельных отношений в анализируемой сфере, а с другой стороны, расширением взаимодействия стран – участниц ЕЭП. При заключении Соглашения от 9 декабря 2010 г. Российская Федерация, Республика Беларусь и Республика Казахстан договорились предоставлять индивидуальным предпринимателям и юридическим лицам другой Стороны не менее благоприятный режим при осуществлении экономической деятельности в различных секторах экономики, чем режим, предоставляемый при аналогичных обстоятельствах своим субъектам на собственной территории.

Сделки являются одним из важнейших и наиболее распространенных юридических фактов и оснований возникновения, изменения или прекращения гражданских прав и обя-

* Исследования проводятся по гранту в рамках федеральной целевой программы «Научные и научно- педагогические кадры инновационной России» на 2009 – 2013 годы, регистрационный номер заявки 2012 -1.2.2 – 12 - 000 – 3006 - 041.

²⁷⁵ Соглашение от 09.12.2010 г. «О торговле услугами и инвестициях в государствах - участниках Единого экономического пространства». Соглашение ратифицировано Российской Федерацией Федеральным законом от 11.07.2011 г. № 181-ФЗ // Российская газета. 2011. 15 июля.

занностей в отношении земельных участков на территории Единого экономического пространства. Именно поэтому понятие сделки относится к числу основных институтов и понятий гражданского права стран-участниц ЕЭП. Сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (Ст.153 ГК РФ).²⁷⁶ Аналогичные легальные определения сделок даны в статье 154 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее - ГК РБ)²⁷⁷ и статье 147 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее - ГК РК).²⁷⁸ Указанные легальные определения сделок согласуются с положением статьи 152 части первой Модельного Гражданского кодекса, принятого Межпарламентской Ассамблеей СНГ 29 октября 1994года.²⁷⁹ Сделкой является и гражданско-правовой договор, аналогичные легальные определения которого также содержатся в гражданских кодексах Российской Федерации (ст. 420 ГК), Республики Беларусь (П.1 ст.390 ГК) и Республики Казахстан (П.1 ст.378 ГК).

Недействительная сделка – это сделка, которая не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью. Таково легальное определение недействительной сделки, содержащееся в статье 167 ГК РФ. Аналогичные легальные определения содержатся в ГК РБ (П. 1 ст. 168) и ГК РК (П. 8 ст.157).

Недействительной принято считать сделку, при совершении которой не соблюдены условия действительности сделки.²⁸⁰ Гражданский кодекс Республики Казахстан, в отличие от ГК РФ и ГК РБ, определяет перечень общих оснований недействительности сделок (договоров). Согласно пункту 1 ст.157 ГК РК при нарушении требований, предъявляемых к форме, содержанию и участникам сделки, а также к свободе их волеизъявления, сделка может быть признана недействительной по иску заинтересованных лиц, надлежащего государственного органа либо прокурора. Статья 157 ГК РК в отличие от норм Модельного ГК, Гражданского кодекса РФ и Гражданского кодекса РБ не делит недействительные сделки на ничтожные и оспоримые. По мнению Ю. Г. Басина, являющегося автором комментария к статье 157 ГК РК, это деление имеет практическое значение лишь для определения того, кто вправе требовать признания сделки недействительной – участник сделки, другое незаинтересованное лицо либо уполномоченный государственный орган. А об этом специально сказано в статьях, определяющих конкретные основания недействительности.²⁸¹

Договор аренды земельных участков является одним из наиболее динамично развивающихся институтов земельного и гражданского права стран - участниц ЕЭП. Анализ, например, российской и белорусской судебной-арбитражной практик свидетельствует, что возникает значительное количество споров, связанных с предъявлением исков о признании сделок с земельными участками недействительными и незаключенными, о применении последствий, связанных с их недействительностью либо незаключенностью. Тем самым стабильность и предсказуемость оборота земельных участков поставлены под серьезную угрозу, что может вызывать беспокойства при выстраивании интеграционных отношений на территории ЕЭП.

Действующее гражданское законодательство сравниваемых правовых порядков не содержит исчерпывающего перечня позитивных условий, которым должна соответствовать любая сделка, чтобы она вызвала те правовые последствия, на достижение которых была направлена воля ее участников. Тем не менее, объявляя недействительность сделок, например, ци-

²⁷⁶ Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Российская газета. 1994. 8 дек. СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7347.

²⁷⁷ Гражданский кодекс Республики Беларусь от 7 декабря 1998 г. № 218-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2001. № 2/744. 2011. № 78. 2/1837.

²⁷⁸ Гражданский кодекс Республики Казахстан Часть общая от 27.12.1994 г. // Ведомости Верховного Совета Республики Казахстан, 1994. №23-24. Казахстанская правда. 2012. 20 янв.

²⁷⁹ Приложение к Информационному бюллетеню МПА. 1995. № 6.

²⁸⁰ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации / Отв. ред.проф. О.Н. Садилов. М.,1995. С. 212.

²⁸¹ Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть). Комментарий. В двух кн. Кн. 1 / Отв. ред.: М.К. Сулейменов, Ю. Г. Басин. Алматы, 1997. С. 350-351.

вилисты, судебная и арбитражная практика выработали четыре вида общих требований (условий), в одном случае прямо говорящих о позитивных условиях, а в другом - о негативных условиях, влияющих на действительность сделки (договора). Достижение в сделке правовых последствий возможно в том случае, если она будет удовлетворять условиям, с которыми закон и иные правовые акты связывают ее действительность.

Гражданские кодексы сравниваемых правовых порядков не содержат специальных параграфов, посвященных аренде земельных участков, но они предусматривают общие нормы об аренде и аренде отдельных видов недвижимого имущества, которые в разной степени применимы и к аренде земельных участков. Вместе с тем, земельные кодексы стран-участниц ЕЭП посвящают аренде земельных участков значительное количество норм, а в Республике Беларусь принят Закон «Об аренде» от 12.12.1990 г. №460-Х11 (в ред. от 31.12.2009 г.),²⁸² который регулирует отношения, возникающие при заключении и исполнении договоров аренды природных ресурсов и имущества.

По договору аренды (имущественного найма) арендодатель (наймодатель) обязуется предоставить арендатору (нанимателю) имущество за плату во временное владение и пользование или во временное пользование (Ч.1ст.606 ГК РФ, ч.1 ст.577 ГК РБ и п.1 ст.540 ГК РК). Договоры аренды земельных участков, заключаемые на территории ЕЭП, подчиняются общим и специальным условиям действительности сделок, которые предусматривают гражданское и земельное законодательство сравниваемых правовых порядков.

Общие условия действительности договоров аренды земельных участков в соответствии с гражданскими кодексами. Первое условие связано с законностью содержания договора аренды земельного участка. Законность означает, что содержание договора не должно противоречить закону (законодательству) и иным правовым актам. Содержание должно быть таким, чтобы его возможно было исполнить. Несмотря на то, что гражданские кодексы стран - участниц ЕЭП предусматривают, что правовые нормы, направленные на регулирование сделок с земельными участками могут приниматься различными органами власти, оценка действительности сделок (договоров) осуществляется на соответствие требованиям только отдельным видам нормативно-правовых актов. Например, в соответствии со ст.168 ГК РФ действительность сделки оценивается на соответствие требованиям законов и иных правовых актов (нормативных указов Президента РФ и нормативных постановлений Правительства РФ). Анализ данных положений Кодекса позволяет сделать вывод о невозможности министерств и иных федеральных органов исполнительной власти устанавливать требования к содержанию совершаемых сделок, за исключением случаев, когда этим органам подобные полномочия делегированы законом либо иным правовым актом. Это согласуется и с положениями п. 1 ст. 2 и ст. 167 Модельного ГК.²⁸³ Для российской правовой системы характерна проблема соотношения между нормами гражданского и земельного законодательства при оценке действительности сделок с земельными участками, поскольку в соответствии с Конституцией Российской Федерации гражданское законодательство находится в исключительном ведении Российской Федерации, а земельное законодательство – в совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов.²⁸⁴ Федеральными законами субъектам Российской Федерации предоставляется право устанавливать некоторые региональные нормы, например, определять минимальный срок аренды земельного участка, устанавливать перечень случаев, когда предоставление в аренду земельных участков, находящихся в публичной собственности, осуществляется исключительно на торгах. Вместе с тем, как указано выше, в соответствии со ст. 168 ГК РФ действительность сделки оценивается на соответствие федеральным законам, нормативным указам Президента РФ и постановлениям Правительства РФ. Разделяем позицию С.Ю. Селифоновой, что при оценке действительности сделок (договоров) с земельными участками нормы гражданского права должны применяться во взаимосвязи с нормами земельного права, содержащимися в законах субъектов Российской Федерации и

²⁸² Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2001. № 2/277.

²⁸³ Дихтяр А.И. Недействительность земельных торгов: соотношение российских и модельных кодифицированных законов СНГ // Юридический мир. 2009. № 10. С. 29-32.

²⁸⁴ Селифонова С.Ю. Правовое регулирование земельных отношений с участием иностранных лиц. Автореф. дис... канд. юрид. наук. М.: 2012. С. 12.

нормативно-правовых актах высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации, принятыми в порядке делегирования федеральными законами.²⁸⁵

В Республике Беларусь сделка оценивается на соответствие законодательству (Конституция Республики, ГК и другие законы, декреты и указы Президента Республики) – статьи 169 и 3 ГК, а в Республике Казахстан - на соответствие требованиям, установленным законодательными актами (ГК и иные законы, указы Президента Республики, имеющие силу закона, постановления Парламента, постановления Сената и Мажилиса Парламента) - пункт 2 статьи 157, пункт 1 статьи 3 ГК.

К сделкам с пороками содержания относятся договоры аренды земельного участка, не соответствующие закону (законодательству) или иным правовым актам (Ст.168 ГК РФ, ст. 169 ГК РБ, пункт 1 ст.158 ГК РК), совершенные с целью, противной основам правопорядка и нравственности (Ст.169 ГК РФ и пункт 1 ст. 158 ГК РК), совершение которой запрещено законодательством (Ст.170 ГК РБ), мнимые и притворные сделки (Ст.170 ГК РФ, ст.171 ГК РБ и ст.160 ГК РК).

Следующее условие действительности договора аренды земельного участка касается его формы. Гражданские кодексы не содержат специальных норм, посвященных форме договора аренды и субаренды земельного участка. Следует отметить, что в понятие «форма договора» законодатели сравниваемых правопорядков не включают требование государственной регистрации сделки, но нотариальное удостоверение сделки (договора) относят к понятию формы. Дореволюционный российский профессор К.П. Победоносцев²⁸⁶ в содержание понятия «форма договора» включал требование, касающееся языка, используемого при совершении сделки (договора) или иного документа, что представляется актуальным и в настоящее время. Это касается договоров аренды земельных участков, заключаемых с иностранными гражданами, лицами без гражданства, иностранными юридическими лицами, иностранными инвесторами, иностранными государствами и международными организациями. Договор аренды земельного участка, составленный на иностранном языке, должен быть переведен на государственный язык страны - участницы ЕЭП, а подпись переводчика удостоверена нотариально, что позволит исключить недействительность договора.²⁸⁷ С учетом этого, договор аренды земельного участка должен совершаться с соблюдением общих требований, предъявляемых к форме договора, нарушение которых является основанием для недействительности договора, если иное прямо не предусмотрено законом (Ст. 434 ГК РФ, ст.404 ГК РБ, пункт 1 ст.393 и статья 394 ГК РК).

Гражданские кодексы сравниваемых правопорядков не содержат правовых норм, предусматривающих, что договоры аренды земельных участков должны заключаться путем составления одного (единого) документа, как это предусмотрено, например, для договоров аренды зданий и сооружений (пункт 1 ст. 651 ГК РФ, пункт 1 ст.622 ГК РБ, пункт 1 ст.582 ГК РК), аренды предприятий как имущественных комплексов (пункт 1 ст.658 ГК РФ, пункт 1 ст.629 ГК РБ, пункт 1 ст.575 ГК РК). Несоблюдение указанного требования является основанием для недействительности названных договоров. Поскольку сделки с земельными участками и другим недвижимым имуществом подлежат государственной регистрации в случаях и порядке, установленном законодательством (Ст.164 ГК РФ, ст. 165 ГК РБ и пункт 3 ст.118 ГК РК), на практике договоры аренды земельного участка заключаются в форме одного документа. Тем самым исключается возможность заключения подобного договора путем обмена документами.

²⁸⁵ Селифонова С.Ю. Указ. соч. С. 12.

²⁸⁶ Победоносцев К.П. Курс гражданского права: В трех томах. Том 3 // Под ред. В.А.Томсинова. М.: Зерцало. 2003. С. 47-53.

²⁸⁷ Федеральный закон «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» от 21.07.1997 г. №122-ФЗ // СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3594. Методические рекомендации об особенностях государственной регистрации прав иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц на недвижимое имущество и сделок с ним. Утв. Приказом Федеральной регистрационной службы (Росрегистрации) от 16.05.2007 г. № 82 // Российская газета. 2007. № 147.

Гражданское и земельное законодательство Российской Федерации не устанавливает специальных требований к форме договора аренды и субаренды земельного участка, заключаемых между физическими лицами на срок менее года, которые не подлежат государственной регистрации (Ст.609 ГК РФ, пункт 2 ст.26 ЗК РФ). Следовательно, по этому вопросу присутствует пробел в российском гражданском и земельном законодательстве. Полагаем, что в случае возникновения спорной ситуации о действительности договора, заключенного в устной форме, необходимо применение аналогии закона.

Иначе обстоит дело по законодательству Республики Казахстан. Согласно пункту 3 статьи 544 ГК РК договор имущественного найма между гражданами на срок до одного года может быть заключен в устной форме. Полагаем, что это положение применимо и к договору аренды земельного участка, заключаемого между гражданами на срок до одного года.

Общие положения об аренде ГК Республики Беларусь не содержат правовой нормы, предоставляющей гражданам заключить договор аренды земельного участка на срок менее года в устной форме. Более того, Земельный кодекс Республики, как общее правило, закрепляет принцип долгосрочной аренды. Например, срок аренды земельного участка для ведения сельского хозяйства не может быть менее 10 лет, для целей, связанных со строительством и обслуживанием капитальных строений – не менее нормативного срока строительства и (или) эксплуатации этих капитальных строений. Срок аренды земельного участка не должен превышать 99 лет (Ст.17 ЗК РБ). Следовательно, заключение договора аренды земельного участка между гражданами в устной форме на срок менее года, будет являться основанием для его недействительности.

Следующее условие действительности сделки касается ее участников.

Наличие у субъектов сделки право- и дееспособности расценивается законодателями сравниваемых правовых систем в качестве одного из условий действительности сделок, в том числе с земельными участками. Гражданские кодексы Российской Федерации, Республики Беларусь и Республики Казахстан называют следующие составы недействительных сделок физических лиц с пороком в субъекте: 1) сделки, совершенные гражданином, признанным недееспособным вследствие психического расстройства (Ст.171 ГК РФ, ст.172 ГК РБ, п.5 ст.159 ГК РК.) При этом формулировка этого основания по ГК РК несколько отличается от формулировок, содержащихся в гражданских кодексах Российской Федерации и Республики Беларусь. Согласно пункту 5 ст.159 ГК РК недействительна сделка, совершенная лицом, признанным недееспособным вследствие душевной болезни или слабоумия; 2) сделки, совершенные несовершеннолетним в возрасте до 14 лет (Ст.172 ГК РФ, ст.173 ГК РБ, п.3 ст.159 ГК РК); 3) сделки, совершенные гражданином, ограниченным судом в дееспособности (ст.176 ГК РФ, ст.178 ГК РБ, п.6 ст.159 ГК РК). При этом законодатели различно определяют условия недействительности сделки в зависимости от оснований ограничения дееспособности гражданина. ГК РФ и ГК РК ограничения дееспособности гражданина связывают с злоупотреблением спиртными напитками или наркотическими средствами (веществами), а ГК РБ - с злоупотреблением спиртными напитками, наркотическими средствами и психотропными веществами; 4) сделки, совершенные несовершеннолетним в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет (Ст.175 ГК РФ, ст. 176 ГК РБ, п.4, ст.159 ГК РК); 5) сделки, совершенные лицом, чьи полномочия на их совершение ограничены договором по сравнению с тем, как они определены в доверенности, в законе либо могут считаться очевидными из обстановки, в которой совершается сделка, и такое лицо вышло за пределы этих ограничений (Ст. 174 ГК РФ, ст.175 ГК РБ, гл.5 ГК РК). Сделки, совершенные недееспособными, в том числе несовершеннолетними, в возрасте до 14 лет, в соответствии с российским и белорусским гражданским законодательством являются ничтожными. Законодатели всех сравниваемых правовых систем предусматривают возможность признания таких сделок (договоров) действительными, если они совершены к выгоде недееспособного, - по иску родителей (усыновителей) и опекунов.

Законодатели сравниваемых правовых систем выделяют следующие составы недействительных сделок (договоров), совершенных юридическим лицом, с пороком в субъекте: сделки юридического лица, выходящие за пределы его правоспособности (Ст.173 ГК РФ, 174 ГК РБ, п. 11 ст.159 ГК РК) и сделки, совершенные органом этого юридического лица, не-

уполномоченным на их совершение (Ст. 174 ГК РФ, статьи 174 и 173 ГК РБ, п.11 ст.159 ГК РК). В российской цивилистике высказано мнение, что норма, содержащаяся в ст.173 ГК РФ, относится в равной степени ко всем юридическим лицам как с общей, так и специальной правоспособностью, так как иное в ней не оговорено.²⁸⁸

Субъективной стороной любой земельной сделки является необходимость соответствия воли лица и его волеизъявления. В случаях несовпадения воли и волеизъявления в силу каких-либо причин (угроза со стороны третьих лиц, заблуждение самим лицом в отношении совершаемой сделки и т.п.) возникает возможность признания сделки недействительной. Воля может быть изъявлена письменно, устно, с помощью конклюдентных действий и путем молчания.

В цивилистике сделки с пороками воли принято подразделять на две группы: сделки, совершенные без внутренней воли на совершение сделки, и сделки, в которых внутренняя воля сформировалась неправильно. К первой группе относятся сделки, совершенные под влиянием насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной или стечения тяжелых обстоятельств (Ст.178 ГК РФ, ст.180 ГК РБ, пункты 9 и 10 ст.159 ГК РК). Ко второй группе относятся; во- первых, сделки совершенные дееспособным гражданином, не способным понимать значение своих действий или руководить ими, что может являться следствием различных причин (нервное потрясение, психическое расстройство или иное заболевание, физическая травма, состояние алкогольного или наркотического опьянения и др.) - ст. 177 ГК РФ, ст.177 ГК РБ, п. 7 ст.159 ГК РК; во- вторых, совершение сделки под влиянием обмана (Ст.178 ГК РФ, ст. 180 ГК РБ, п. 9 ст.159 ГК РК) и существенного заблуждения (Ст.178 ГК РФ, ст.179 ГК РБ, п. 8 ст. 159 ГК РК).

Гражданский кодекс Республики Казахстан содержит несколько оснований недействительности сделок (договоров), которые не называются в качестве специальных оснований недействительности в ГК РФ и ГК РБ. Имеются ввиду следующие основания: а) недействительна сделка, совершенная без получения необходимой лицензии либо после окончания срока действия лицензии (П.1ст.159 ГК); б) недействительна сделка, преследующая цели недобросовестной конкуренции или нарушающая требования деловой этики. Указанные основания имеют опосредованное отношение к договорам аренды земельных участков. Вместе с тем, следует отметить, что первое основание является одним из условий недействительности сделки, предусмотренным в ст. 173 ГК РФ и ст.174 ГК РБ. Относительно второго условия правовые нормы, направленные на защиту гражданских прав, содержатся в ст.10 ГК РФ «Пределы осуществления гражданских прав» и ст. 9 ГК РБ с аналогичным названием, а также в законодательстве о защите конкуренции.²⁸⁹

Кроме общих оснований, гражданское и земельное законодательство сравниваемых правовых порядков предусматривают и специальные основания (условия) недействительности договоров аренды земельных участков, что требует отдельного рассмотрения.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации / Отв. ред. проф. О.Н. Садилов. М.,1995.
2. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть). Комментарий. В двух книгах. Книга 1 / Ответственные редакторы: М.К.Сулейменов, Ю.Г. Басин. Алматы, 1997.
3. Дихтяр А.И. Недействительность земельных торгов: соотношение российских и модельных кодифицированных законов СНГ // Юридический мир. 2009. № 10.
4. Селифонова С.Ю. Правовое регулирование земельных отношений с участием иностранных лиц. Автореф. дис... канд. юрид. наук. М., 2012.

²⁸⁸ Шестакова Н.Д. Недействительность сделок. 2-е изд. испр. и доп. // СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2008. С. 50.

²⁸⁹ Федеральный закон «О защите конкуренции» от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ (ред. от 06.12.2011 г.) // СЗ РФ. 2006. № 32 (ч.1). Ст. 3434. Закон Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» от 10.12.1992 г. № 2034-Х11 (ред. от 22.12.2011 г.) // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2001. № 2/363.

5. Победоносцев К.П. Курс гражданского права: В трех томах. Том 3 // Под ред. В.А.Томсинова. М.: Зерцало. 2003.
6. Шестакова Н.Д. Недействительность сделок. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2008. С. 50.
7. Методические рекомендации об особенностях государственной регистрации прав иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц на недвижимое имущество и сделок с ним. Утв. Приказом Федеральной регистрационной службы (Росрегистрации) от 16.05.2007 г. № 82 // Российская газета. 2007.

Дихтяр Ангелина Ивановна

ФГБОУ ВПО «Госуниверситет – УНПК»
Кандидат юридических наук, доцент
Профессор кафедры гражданского права и процесса
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: taxpol@ostu.ru

Решетникова Ольга Александровна

ФГБОУ ВПО «Госуниверситет – УНПК»
Аспирант кафедры гражданского права и процесса
Тел.: (4862) 41-98-07
E-mail: taxpol@ostu.ru

A.I. DIKHTYAR, O.A. RESHETNIKOVA

NULLITY CONTRACT OF LEASE LAND PLOTS: COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS LEGISLATION COUNTRIES - MEMBER SINGLE ECONOMIC SPACE

The authors in the comparative study of causes of invalidity of land lease contracts in the legislation of Russia, Belarus and Kazakhstan have come to the conclusion that the legal orders compared to similar types of compounds characterized by the invalidity of lease, but there are differences in the content of the compositions on specific conditions for the validity of the transaction, special effects of invalidity, the statute of limitations in order to refute an invalid transaction.

Keywords: *Common economic space of the Russian Federation, Belarus and Kazakhstan (CES), land lease, the base (conditions) invalidity, standardization (harmonization) legislation.*

BIBLIOGRAPHY

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации/Отв. ред. проф. О.Н.Садиков. М., 1995.
2. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть). Комментарий. В двух книгах. Книга 1./ Ответственные редакторы: М.К.Сулжменов, Ю.Г. Басин.- Алматы. 1997.
3. Дихтяр А.И. Недействительность земельной торговли: соотношение российских и модельных кодифицированных законодательств СНГ // Юридический мир. 2009. № 10.
4. Селифонова С.Ю. Правовое регулирование земельной собственности с участием иностранных лиц. Автореферат диссертации на соискание кандидата юридических наук. М.: 2012.
5. Победоносцев К.П. Курс гражданского права: В трех томах. Том 3 // Под ред. В.А.Томсинова. М.: Зерцало. 2003.
6. Шестакова Н.Д. Недействительность сделок. 2-е изд. испр. и доп. // Предисл. докт. юрид. наук, проф. С.М.Казанцев, докт. юрид. наук, проф. Н.А.Чечина.- СПб.: Изд-во Р.Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. С.50.
7. Методические рекомендации об особенностях государственной регистрации прав иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц на недвижимое имущество и сделок с ним. Утв. Приказом Федеральной регистрационной службы (Росрегистрации) от 16.05.2007г. №82 // Российская газета. 2007.

Dikhtyar Angelina Ivanovna

State University ESPC
Candidate of legal Sciences, associate Professor
Professor of the chair of civil law and process
Tel.: (4862) 41-98-07
E-mail: taxpol@ostu.ru

Reshetnikova Olga Aleksandrovna

State University ESPC
Post-graduate student of the Department of civil law and process

Tel.: (4862) 41-98-07
E-mail: taxpol@ostu.ru

**ЛЕКЦИОННЫЕ КУРСЫ В ЮРИДИЧЕСКОМ
ИНСТИТУТЕ ФГБОУ ВПО «ГОСУНИВЕРСИТЕТ – УНПК»**

П.А. АСТАФИЧЕВ

**ПРАВОВЫЕ ПОЗИЦИИ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РФ:
РЕАЛИЗАЦИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРИНЦИПА РАЗДЕЛЕНИЯ
ВЛАСТЕЙ НА ФЕДЕРАЛЬНОМ УРОВНЕ ПУБЛИЧНОЙ ВЛАСТИ**

1. Проверка конституционности статуса Президента РФ

В соответствии с Конституцией РФ (Ст. 80) Президент РФ является главой государства, гарантом Конституции РФ, прав и свобод человека и гражданина. В установленном порядке он принимает меры по охране суверенитета Российской Федерации, ее независимости и государственной целостности, обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти. Президент РФ избирается на должность на основе всеобщего, равного и прямого избирательного права при тайном голосовании сроком на шесть лет (ранее на четыре года). Одно и то же лицо не вправе замещать данную должность более двух сроков подряд. Конституция РФ наделяет главу государства весьма широкими полномочиями, которые, однако, не являются беспредельными и требуют соразмерных конституционных ограничений. Проверке конституционности фактической компетенции Президента РФ посвящена значительная часть практики отечественного конституционного правосудия, особенно в период с 1995 г. по 2001 г.

Конституция РФ не наделяет Президента РФ правом непосредственно своим указом или другими действиями разрешать *вопросы войны и мира*. Режимы военного или чрезвычайного положения вводятся указами Президента РФ, но подлежат утверждению Советом Федерации (Ст. 102 Конституции РФ). Об остальных формах использования вооруженных сил внутри территории Российской Федерации (т.е. вне режимов военного или чрезвычайного положения) Конституция РФ умалчивает. Это послужило основанием для принятия Президентом РФ ряда указов об использовании вооруженных сил на территории Чеченской Республики, которые не утверждались Советом Федерации, но были признаны допустимыми Конституционным Судом РФ.²⁹⁰ Суд констатировал наличие ряда пробелов в законодательном регулировании порядка использования вооруженных сил и подчеркнул, при подобных обстоятельствах особую значимость приобретает принцип *прямого действия* Конституции РФ.²⁹¹

Несмотря на юридическую и организационную самостоятельность Правительства РФ, в силу Конституции РФ этот государственный орган находится в политической зависимости от воли главы государства и, отчасти, парламента. Председатель Правительства РФ назначается Президентом РФ с согласия Государственной Думы. Если Государственная Дума троекратно отклонит кандидатуру председателя Правительства РФ, глава государства самостоя-

²⁹⁰ Вместе с тем, отдельные положения оспариваемых указов были признаны Конституционным Судом РФ противоречащими Конституции РФ.

²⁹¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 31 июля 1995 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности Указа Президента Российской Федерации от 30 ноября 1994 года № 2137 «О мероприятиях по восстановлению конституционной законности и правопорядка на территории Чеченской Республики», Указа Президента Российской Федерации от 9 декабря 1994 года № 2166 «О мерах по пресечению деятельности незаконных вооруженных формирований на территории Чеченской Республики и в зоне осетино-ингушского конфликта», постановления Правительства Российской Федерации от 9 декабря 1994 года № 1360 «Об обеспечении государственной безопасности и территориальной целостности Российской Федерации, законности, прав и свобод граждан, разоружения незаконных вооруженных формирований на территории Чеченской Республики и прилегающих к ней регионов Северного Кавказа», Указа Президента Российской Федерации от 2 ноября 1993 года № 1833 «Об Основных положениях военной доктрины Российской Федерации» // СЗ РФ. 1995. № 33. Ст. 3424.

тельно назначает председателя Правительства РФ и распускает Государственную Думу (Ст. 111 Конституции РФ). Эта палата Федерального Собрания не несет публично-правовой обязанности назначения конкретного лица на должность председателя высшего исполнительного органа на основании представления главы государства. Государственная Дума не связана волей Президента РФ и может дважды возразить против предложенной кандидатуры без угрозы своего роспуска. Однако в Конституции РФ не оговаривается, обязан ли Президент РФ всякий раз вносить в Государственную Думу *разные кандидатуры* на должность председателя Правительства РФ?

Конституционный Суд РФ ответил на данный вопрос отрицательно, подтвердив широкие дискреционные полномочия Президента РФ (в том числе, по троекратному внесению в Государственную Думу одной и той же кандидатуры). Аргументировалось это тем, что ст. 10 Конституции РФ не предполагает противоборства ветвей власти, нельзя допускать затягивания процесса формирования Правительства РФ и блокирования его деятельности. Глава государства в большей мере, чем Государственная Дума, несет конституционную ответственность за деятельность высшего органа исполнительной власти. При возникновении разногласий с Государственной Думой необходим поиск компромиссных решений. В дальнейшем по этому вопросу не исключается формирование *конституционного обычая*.²⁹²

Согласно ст. 102 Конституции РФ к компетенции Совета Федерации относится *назначение* на должность и *освобождение* от должности Генерального прокурора РФ. Указанная норма послужила основанием спора о компетенции между Президентом РФ и Советом Федерации по вопросу о том, какой из этих органов уполномочен на издание акта о *временном отстранении* Генерального прокурора РФ от должности *в связи с возбуждением* в отношении него *уголовного дела*. Фактически таким актом явился указ Президента РФ, который вызвал претензии со стороны Совета Федерации.

Разрешая данный спор, Конституционный Суд РФ установил, что если в отношении Генерального прокурора РФ возбуждено уголовное дело, данное лицо не вправе руководить соответствующим ведомством. Сам факт возбуждения уголовного дела предопределяет необходимость приостановления соответствующей деятельности. Прежде всего, при подобных обстоятельствах Генеральный прокурор РФ был обязан сам приостановить свои полномочия. Если же этого не произошло, отстранение от должности должно осуществляться иной, находящейся вне системы прокуратуры государственно-властной инстанцией федерального уровня. Конституция РФ непосредственно не наделила Совет Федерации этим полномочием. Более того, коллегиальный представительный орган и не должен оценивать подобные вопросы, так как голосование в Совете Федерации подменило бы решение о законности возбуждения уголовного дела. В отсутствие законодательного регулирования это был вправе сделать Президент РФ. В последующем законодатель может предусмотреть иные механизмы правового регулирования процедуры временного отстранения Генерального прокурора РФ от должности в связи с возбуждением в отношении него уголовного дела, но без участия прокуратуры и парламента.²⁹³

Разногласия между Президентом РФ и Государственной Думой обнаружились при устранении Конституционным Судом РФ неопределенности в интерпретации положений Конституции РФ о понятиях «*системы*» и «*структуры*» *федеральных органов исполнительной власти*. При различном истолковании этих терминов складывались дифференцированные модели правового регулирования организации федеральных органов исполнительной власти федеральными законами или подзаконными актами главы государства. Конституционный Суд РФ установил, что «система» должна определяться федеральными законами, до

²⁹² Постановление Конституционного Суда РФ от 11 декабря 1998 г. № 28-П «По делу о толковании положений части 4 статьи 111 Конституции Российской Федерации» // СЗ РФ. 1998. № 52. Ст. 6447.

²⁹³ Постановление Конституционного Суда РФ от 1 декабря 1999 г. № 17-П «По спору о компетенции между Советом Федерации и Президентом Российской Федерации относительно принадлежности полномочия по изданию акта о временном отстранении Генерального прокурора Российской Федерации от должности в связи с возбуждением в отношении него уголовного дела» // СЗ РФ. 1999. № 51. Ст. 6364.

их принятия – Президентом РФ в порядке опережающего правотворчества. Понятие «системы» федеральных органов исполнительной власти предполагает, прежде всего, определение *видов* таких органов. Однако установление «структуры» исполнительных органов, то есть конкретного *перечня* входящих в «систему» *органов* – прерогатива главы государства. Эти вопросы не подлежат законодательному регулированию и относятся к дискреционным полномочиям Президента РФ.²⁹⁴

Право главы государства на *опережающее правотворчество* признавалось Конституционным Судом РФ в ряде иных случаев. В частности, Суд подчеркнул, что в условиях отсутствия федерального закона об общих принципах организации публичной власти в субъектах РФ Президент РФ своим указом правомерно урегулировал отдельные вопросы организации государственной власти в регионах²⁹⁵. Конституционным основанием для использования Президентом РФ права опережающего правотворчества может служить также *противоречивость комплексов норм* федерального законодательства. Так, если согласно одним законодательным актам публично-правовая обязанность выплаты пенсий возлагается на органы социальной защиты, а другим – на пенсионный фонд, глава государства в целях надлежащей охраны прав и свобод человека и гражданина был обязан реализовать свою функцию обеспечения согласованного функционирования и взаимодействия органов государственной власти. Поэтому указ Президента РФ о закреплении за пенсионным фондом и его территориальными органами полномочия по выплате пенсий соответствовал Конституции РФ.²⁹⁶

Конституционно-правовое регулирование статуса Президента РФ охватывает не только порядок выборов и компетенцию главы государства, но также основания и процедуры *прекращения его полномочий*. Наиболее естественным с конституционно-правовой точки зрения является прекращение полномочий Президента РФ вследствие истечения конституционного срока исполнения его обязанностей. Все другие обстоятельства (добровольная отставка, отрешение от должности, стойкая неспособность по состоянию здоровья исполнять президентские обязанности, смерть и т.д.) – имеют экстраординарную природу. Ввиду отсутствия федерального законодательного акта о статусе главы государства и фрагментарного регулирования данных общественных отношений в Конституции РФ, возникла необходимость официального толкования отдельных положений конституционного текста в деятельности конституционного правосудия.

Разъясняя порядок досрочного прекращения полномочий Президента РФ вследствие *стойкой неспособности по состоянию здоровья исполнять президентские обязанности*, Конституционный Суд РФ подчеркнул необходимость особой процедуры, предполагающей объективное установление фактической невозможности Президента РФ принимать решения, вытекающие из его конституционных полномочий, в связи с постоянным и необратимым расстройством функций его организма. Указанный институт не должен использоваться в целях необоснованного отстранения главы государства от должности, тем более – присвоения его полномочий. Прекращение исполнения обязанностей главы государства вследствие *стойкой неспособности по состоянию здоровья* допустимо при исчерпании всех иных возможностей урегулирования данной ситуации (временное исполнение обязанностей председателем Правительства РФ, добровольная отставка). Однако для прекращения полномочий Президен-

²⁹⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 2-П «По делу о толковании статей 71 (пункт «г»), 76 (часть 1) и 112 (часть 1) Конституции Российской Федерации» // СЗ РФ. 1999. № 6. Ст. 866.

²⁹⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 30 апреля 1996 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности пункта 2 Указа Президента Российской Федерации от 3 октября 1994 года № 1969 «О мерах по укреплению единой системы исполнительной власти в РФ» и пункта 2.3 Положения о главе администрации края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа РФ, утвержденного названным Указом» // СЗ РФ. 1996. № 19. Ст. 2320.

²⁹⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 25 июня 2001 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности Указа Президента Российской Федерации от 27 сентября 2000 года № 1709 «О мерах по совершенствованию управления государственным пенсионным обеспечением в Российской Федерации» в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы» // СЗ РФ. 2001. № 27. Ст. 2804.

та РФ по этому основанию обязательным условием не является согласие самого главы государства.²⁹⁷

Еще одна неопределенность в основаниях, процедуре и последствиях временного исполнения обязанностей и досрочного прекращения полномочий Президента РФ обнаружилась при системном толковании положений ст. 92 Конституции РФ. Основания досрочного прекращения его полномочий перечислены в ч. 2 ст. 92 Конституции РФ. Согласно ч. 3 ст. 92 Конституции РФ во всех случаях, когда Президент РФ не в состоянии выполнять свои обязанности, их временно исполняет председатель Правительства РФ. Возникает вопрос: под «всеми случаями» понимаются любые случаи или только случаи, указанные в ч. 2 ст. 92 Конституции РФ? Конституционный Суд РФ интерпретировал словосочетание «все случаи» расширительно, включая в него не только случаи, прямо перечисленные в ч. 2 ст. 92 Конституции РФ, но и «другие исключительные случаи». Следствием такой логики, в числе прочего, стала *юридическая возможность возобновления полномочий Президента РФ после отпадения оснований для временного исполнения его обязанностей председателем Правительства РФ*.

2. Обеспечение соответствия Конституции РФ деятельности Федерального Собрания

Законодательную власть Российской Федерации осуществляет *Федеральное Собрание – парламент* России. Федеральное Собрание состоит из двух палат, каждая из которых имеет организационную самостоятельность, индивидуальные способ формирования, компетенцию, основания и порядок прекращения полномочий. Палаты Федерального Собрания собираются на совместные заседания лишь в случаях, прямо перечисленных в ч. 3 ст. 100 Конституции РФ. Поэтому позиционирование Федерального Собрания в качестве государственного органа весьма условно, фактически в публичных правоотношениях участвуют его палаты: Совет Федерации и Государственная Дума.

Совет Федерации является институтом *представительства субъектов РФ*. В первом созыве в его состав избиралось по два члена от каждого региона с использованием мажоритарной двухмандатной системы народного представительства; в последующем в него стали входить *ex officio* (по должности) руководители законодательных и исполнительных органов субъектов РФ. Сейчас мандатарии законодательных и исполнительных органов субъектов РФ определяются самими этими органами, причем представитель от высшего должностного лица субъекта РФ подлежит дополнительному согласованию с законодательным (представительным) органом субъекта РФ.

Государственная Дума состоит из 450 депутатов, *представляющих в целом многонациональный народ* Российской Федерации. Длительное время половина состава депутатов Государственной Думы избиралась с использованием мажоритарной одномандатной системы относительного большинства голосов граждан, другая половина – посредством пропорционального представительства избирательных объединений, выдвинувших списки кандидатов и преодолевших установленный законом заградительный пункт. Сейчас Государственная Дума формируется с использованием пропорциональной системы в полном составе. Все депутаты Государственной Думы несут публично-правовую обязанность осуществления полномочий на постоянной профессиональной основе. Государственная Дума может быть распущена Президентом РФ при существенных разногласиях между ними по вопросам формирования и деятельности Правительства РФ (Ст. 111 и 117 Конституции РФ).

Вместе с тем, у Совета Федерации и Государственной Думы много общего по вопросам *внутренней организации* деятельности. Каждая из палат имеет председателя и заместителей председателя, структурные единицы общей и специальной компетенции. С соблюдением примерно одних и тех же процедур определяется необходимый кворум, формируется проект

²⁹⁷ Постановление Конституционного Суда РФ от 11 июля 2000 г. № 12-П «По делу о толковании положений статей 91 и 92 (часть 2) Конституции Российской Федерации о досрочном прекращении полномочий Президента Российской Федерации в случае стойкой неспособности по состоянию здоровья осуществлять принадлежащие ему полномочия» // СЗ РФ. 2000. № 29. Ст. 3118.

повестки дня, заслушиваются доклады и содоклады, открываются и закрываются парламентские дебаты, принимаются решения путем голосования. Обе палаты являются участницами *законодательного процесса* с дифференциацией статуса, полномочий и ролей не только палат Федерального Собрания, но и других субъектов законоотворчества (Президента РФ на стадии промульгации законов, субъектов права законодательной инициативы при внесении законопроектов в Государственную Думу и т.п.). Каждая из палат имеет собственную *компетенцию подзаконного характера*.

Одним из принципиальных вопросов внутренней организации деятельности палат Федерального Собрания является механизм подсчета голосов и определения результатов волеизъявления парламентариев. Разрешая неопределенность в понимании конституционного термина «общее число» членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы, Конституционный Суд РФ занял следующие правовые позиции. Во-первых, «*общее число*» – это *установленное Конституцией РФ количество парламентариев в каждой из палат независимо от фактически избранных, тем более – присутствующих на заседании представителей*. Акты парламента должны воплощать интересы большинства в обществе, а не только парламентского большинства. Вакантность значительного числа депутатских мандатов ведет к утрате представительного характера парламента. Во-вторых, употребляемое в Конституции РФ словосочетание «*общее число членов Совета Федерации и Государственной Думы*» не дает оснований для нарушения правила о раздельном подсчете голосов в каждой из палат Федерального Собрания. Указание на «общее число» в этом контексте должно пониматься только в качестве «единого для обеих палат принципа определения результатов голосования». Попытки необоснованного зачета голосов одной палаты в пользу другой были заблокированы рассматриваемым актом конституционного правосудия²⁹⁸.

В ряде постановлений и определений Конституционный Суд РФ дал оценку весьма распространенному в Государственной Думе *голосованию за отсутствующих депутатов*. Констатируя нарушения регламента палаты, Суд был вынужден признать подобную практику «обычной», вследствие чего установление неконституционности одних федеральных законов по порядку их принятия неизбежно повлекло бы за собой нуллификацию всех других актов федерального законоотворчества. Обнаружив это обстоятельство, Конституционный Суд РФ объявил о сохранении за собой права в будущем по данному основанию признавать федеральные законы противоречащими Конституции РФ («*de lege ferenda*»), но воздержался от этого действия в настоящем («*de lege lata*»). При этом Государственная Дума несет публично-правовую обязанность урегулировать порядок передачи депутатом карточки для голосования другому депутату на случаи таких экстраординарных обстоятельств, как чрезвычайные ситуации, болезнь депутата или его служебная командировка для выполнения парламентских функций²⁹⁹.

Рассматривая вопрос о конституционности подзаконного нормативного правового акта Государственной Думы об *амнистии*, Конституционный Суд РФ подчеркнул публично-правовую обязанность данной палаты не допускать явных искажений целей и задач амнистии, своевременно устранять дефекты правового регулирования общественных отношений. Государственная Дума была не вправе сначала издать акт об амнистии для чрезмерно широкого круга лиц без учета тяжести совершенных ими преступлений, а затем принять новое постановление с более узким кругом амнистируемых граждан, поскольку в результате такого

²⁹⁸ Постановление Конституционного Суда РФ от 12 апреля 1995 г. № 2-П «По делу о толковании статей 103 (часть 3), 105 (части 2 и 5), 107 (часть 3), 108 (часть 2), 117 (часть 3) и 135 (часть 2) Конституции Российской Федерации» // СЗ РФ. 1995. № 16. Ст. 1451.

²⁹⁹ Постановление Конституционного Суда РФ от 20 июля 1999 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности Федерального закона от 15 апреля 1998 года «О культурных ценностях, перемещенных в Союз ССР в результате Второй мировой войны и находящихся на территории Российской Федерации» // СЗ РФ. 1999. № 30. Ст. 3989.

регулирующие оказались нарушенными требования ст. 19 Конституции РФ о равенстве граждан перед законом³⁰⁰.

Конституционный Суд РФ установил, что к компетенции Государственной Думы не относится *официальное толкование федеральных законов*. Аутентичное толкование федеральных законов Государственной Думой невозможно вследствие того, что Дума не является единственным участником федерального законодательного процесса (иначе необоснованно игнорировалась бы воля Президента РФ и Совета Федерации). Что касается делегированного официального толкования федеральных законов Государственной Думой, то это возможно лишь при наличии управомочивающей нормы в тексте Конституции РФ. В условиях же действующего конституционного регулирования единственно допустимым способом официального аутентичного толкования федеральных законов является издание нового федерального закона, интерпретирующего предыдущий законодательных акт³⁰¹.

В отличие от Совета Федерации, Государственная Дума подлежит роспуску Президентом РФ при возникновении между ними разногласий по вопросам формирования и деятельности Правительства РФ. Институт роспуска данной палаты главой государства в системной взаимосвязи с нормами ст. 99 Конституции РФ (Государственная Дума является постоянно действующим органом, собирается на первое заседание на 30-й день после избрания, Президент РФ вправе созвать заседание Государственной Думы в более ранние сроки, начало работы палаты нового созыва прекращает полномочия прежней) привел к неопределенности в следующем вопросе: *продолжает ли Государственная Дума осуществлять свои полномочия до момента начала работы Государственной Думы нового созыва после роспуска Государственной Думы Президентом РФ?*

Конституционный Суд РФ установил, что после роспуска Государственной Думы Президентом РФ палата *утрачивает право на реализацию конституционной компетенции на своих заседаниях*. Другие органы осуществлять эти полномочия также не вправе, поскольку смысл конституционного института роспуска Государственной Думы заключается в удержании Президента РФ и парламента от необоснованных конфликтов, а при их возникновении – в обеспечении своевременного формирования Правительства РФ или продолжения его функционирования вопреки выраженному недоверию со стороны парламента. После роспуска акты Государственной Думы утрачивают свою легитимность.³⁰²

3. Баланс конституционных полномочий государственных органов в федеральном законодательном процессе

Понятие «законодательный процесс» может толковаться в различных смысловых значениях. В узком контексте он представляет собой процедуру внесения, рассмотрения, обсуждения, принятия, подписания, обнародования, вступления в юридическую силу законопроектов и законов. В более широком смысле законодательный процесс включает в себя также законодательный порядок внесения изменений и дополнений в Конституцию РФ. Кроме федерального законодательного процесса близкие процедуры принятия законов и внесения в них изменений характерны для деятельности государственных органов субъектов РФ (включая поправки в конституции республик и уставы других субъектов РФ).

³⁰⁰ Постановление Конституционного Суда РФ от 5 июля 2001 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности постановления Государственной Думы от 28 июня 2000 года № 492-III ГД «О внесении изменения в постановление Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации «Об объявлении амнистии в связи с 55-летием Победы в Великой Отечественной войне 1941-1945 годов» в связи с запросом Советского районного суда города Челябинска и жалобами ряда граждан» // СЗ РФ. 2001. № 29. Ст. 3059.

³⁰¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 17 ноября 1997 г. № 17-П «По делу о проверке конституционности постановлений Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации от 21 июля 1995 года № 1090-I ГД «О некоторых вопросах применения Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации» и от 11 октября 1996 года № 682-II ГД «О порядке применения пункта 2 статьи 855 Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 1997. № 47. Ст. 5492.

³⁰² Постановление Конституционного Суда РФ от 11 ноября 1999 г. № 15-П «По делу о толковании статей 84 (пункт «б»), 99 (части 1, 2 и 4) и 109 (часть 1) Конституции Российской Федерации» // СЗ РФ. 1999. № 47. Ст. 5787.

С точки зрения степени сложности внесения изменений и дополнений, действующая Конституция РФ относится к категории весьма «жестких». В частности, изменения в главах 1, 2 и 9 Конституции РФ равносильны новой конституции. Кроме ограниченного круга субъектов права инициативы, данный процесс предполагает созыв специального Конституционного Собрания, которое либо подтверждает неизменность Конституции РФ, либо разрабатывает проект новой Конституции РФ. Палаты Федерального Собрания принимают участие в процедуре пересмотра 1, 2 и 9 глав Конституции РФ, однако не обладают правом окончательного законодательного решения. Поэтому термином «федеральный законодательный процесс» не может охватываться институт пересмотра 1, 2 и 9 глав Конституции РФ, речь может вестись исключительно о **поправках** в другие главы **Конституции РФ**.

Неопределенность в нормативном содержании ст. 136 Конституции РФ поставила перед Конституционным Судом РФ следующий вопрос: какими должны быть *наименование и правовая форма документа о внесении изменений и дополнений в главы 3 – 8 Конституции РФ*? Конституционный Суд РФ установил, что для этого требуется принятие *закона Российской Федерации*. Положения Конституции РФ о механизме конституционных поправок «в порядке принятия федерального конституционного закона» не должны пониматься буквально и означают лишь требование квалифицированного большинства голосов парламентариев при вотировании законопроекта в палатах Федерального Собрания. Конституционный перечень объектов правового регулирования *федеральных конституционных законов* носит исчерпывающий характер, а усложненность процедуры внесения поправок в главы 3 – 8 Конституции РФ не предполагает возможности принятия для этого обычного *федерального закона*.³⁰³

Общий порядок внесения изменений в главы 3 – 8 (Ст. 65 – ст. 133) Конституции РФ не опровергает допустимости ряда особенностей процедуры принятия поправок в ст. 65 Конституции РФ³⁰⁴. Положения ч. 2 ст. 137 Конституции РФ вызвали неопределенность в вопросе о том, *какой орган и каким актом уполномочен включить в ст. 65 Конституции РФ новое наименование субъекта РФ*? Конституционный Суд РФ установил, что если речь идет *только о наименовании* субъекта РФ, это находится в ведении субъектов РФ и не требует вмешательства федеральных властей. Субъекты РФ самостоятельно определяют процедуру своего наименования и переименования, поправки в конституционный текст вносятся указом Президента РФ на основании легитимного решения субъекта РФ. Однако наименование или переименование субъекта РФ могут затронуть основы конституционного строя, права и свободы человека и гражданина, законные интересы Российской Федерации, других государств или иных субъектов РФ. Возможно фактическое изменение состава России или статуса ее субъектов. При подобных обстоятельствах речь уже не идет «только о наименовании» субъекта РФ, следовательно, вопрос не может считаться предметом ведения субъекта РФ.³⁰⁵

Предметом конституционного контроля неоднократно являлся федеральный законодательный процесс в узком смысле, т.е. порядок принятия **федеральных конституционных и федеральных законов**, внесения в них изменений и дополнений.

Рассматривая дело о толковании ч. 4 ст. 105 и ст. 106 Конституции РФ, Конституционный Суд РФ разрешил вопрос о *14-ти дневном сроке рассмотрения законопроектов в Совете Федерации*. В ч. 4 ст. 105 Конституции РФ имеется норма, согласно которой если Совет Федерации в течение 14-ти дней не рассмотрел федеральный закон, акт считается одобренным данной палатой Федерального Собрания. С другой стороны, в ст. 106 Конституции РФ содержится перечень федеральных законов, которые подлежат обязательному рассмотрению

³⁰³ Постановление Конституционного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 12-П «По делу о толковании статьи 136 Конституции Российской Федерации» // СЗ РФ. 1995. № 45. Ст. 4408.

³⁰⁴ В связи с этим логичнее всего проводить следующую дифференциацию юридических процедур внесения поправок и пересмотра Конституции РФ: 1) положений глав 1, 2, 9 Конституции РФ; 2) статьи 65 Конституции РФ; 3) статей 66 – 133 Конституции РФ. При таком подходе исчезает необходимость оговорки «за исключением статьи 65 Конституции РФ» применительно к механизму внесения поправок в главы 3 – 8 Конституции РФ.

³⁰⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 28 ноября 1995 г. № 15-П «По делу о толковании части 2 статьи 137 Конституции Российской Федерации» // СЗ РФ. 1995. № 49. Ст. 4868.

в Совете Федерации. Вследствие системной взаимосвязи этих норм возникла неопределенность в следующем вопросе: распространяется ли 14-ти дневный срок на механизм принятия федеральных законов, которые подлежат обязательному рассмотрению в Совете Федерации? Конституционный Суд РФ установил, что 14-ти дневный срок распространяется на указанные случаи, но лишь в том смысле, что Совет Федерации должен *начать рассмотрение* законопроекта и не обязан его *завершить* в течение этого времени. Причем данное толкование не распространяется на принятие других федеральных законов, которые рассматриваются по инициативе Совета Федерации и не перечислены в ст. 106 Конституции РФ.³⁰⁶

Конституционный Суд РФ разъяснил механизм федерального законодательного процесса при официальной интерпретации нормативных положений ст. 107 Конституции РФ³⁰⁷. С формальной стороны вопрос заключался в толковании конституционных терминов «*принятый федеральный закон*» и «*установленный порядок*». По сути, основным предметом спора послужило расхождение в позициях главы государства и палат парламента по вопросу об их *действиях в законодательном процессе*.

Государственная Дума считала, что если Совет Федерации не рассматривал федеральный закон (или отклонил, но Государственная Дума преодолела вето Совета Федерации), именно Государственная Дума несет публично-правовую обязанность направления закона Президенту РФ для подписания и обнародования. По мнению Президента РФ, направлять ему законы для промугуляции должен Совет Федерации за исключением случая, когда Государственная Дума преодолела вето Совета Федерации. Наконец, Совет Федерации исходил из презумпции своего обязательного участия во всех стадиях законодательного процесса, особенно при отклонении закона президентом страны. Конституционный Суд РФ установил, что принятый федеральный закон должен *направляться* главе государства *той палатой* Федерального Собрания, в которой *завершается соответствующая стадия законодательной процедуры*. Если Совет Федерации одобрил или не рассматривал законопроект – он направляется Советом Федерации; если Государственная Дума преодолела вето Совета Федерации – Государственной Думой.

Кроме того, Государственная Дума обратила внимание на неясность в вопросе о том, можно ли считать «*отклонением*» федерального закона распространенный на практике институт его *возвращения* главой государства в парламент *без рассмотрения*? Конституционный Суд РФ установил, что мотивы принятого Президентом РФ решения об отклонении федерального закона должны быть сообщены палатам Федерального Собрания. Президент РФ может воспользоваться своим правом вето в течение определенного срока (14 дней), пропуск этого срока лишает главу государства права на отклонение федерального закона. Президент РФ обязан подписать федеральный закон, если его вето преодолено квалифицированным большинством голосов в каждой из палат Федерального Собрания.³⁰⁸

Однако Президент РФ обладает рядом контрольных полномочий в законодательном процессе. Если имелись нарушения порядка принятия федерального закона и эти нарушения ставят под сомнение результаты волеизъявления палат и само принятие закона, данный акт не является «*принятым*» по смыслу Конституции РФ. Следовательно, Президент РФ вправе *возвратить* такой законопроект и это не будет считаться его «*отклонением*».

Подчеркивая безусловный характер конституционных требований к принятию федеральных законов и недопустимость фактического изменения правил по усмотрению участников законодательного процесса, Конституционный Суд РФ разъяснил следующий юридиче-

³⁰⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 23 марта 1995 г. № 1-П «По делу о толковании части 4 статьи 105 и статьи 106 Конституции Российской Федерации» // СЗ РФ. 1995. № 13. Ст. 1207.

³⁰⁷ Постановление Конституционного Суда РФ от 22 апреля 1996 г. № 10-П «По делу о толковании отдельных положений статьи 107 Конституции Российской Федерации» // СЗ РФ. 1996. № 18. Ст. 2253.

³⁰⁸ Постановление Конституционного Суда РФ от 6 апреля 1998 г. № 11-П «По делу о разрешении спора между Советом Федерации и Президентом Российской Федерации, между Государственной Думой и Президентом Российской Федерации об обязанности Президента Российской Федерации подписать принятый Федеральный закон «О культурных ценностях, перемещенных в Союз ССР в результате Второй мировой войны и находящихся на территории Российской Федерации» // СЗ РФ. 1998. № 16. Ст. 1879.

ский смысл института *преодоления вето Президента РФ палатами Федерального Собрания*: во-первых, закон не может считаться одобренным Советом Федерации, если он не был им рассмотрен; во-вторых, исключается возможность преодоления неодобрения закона Советом Федерации путем повторного голосования в Государственной Думе, а также согласительной комиссии (закон должен быть одобрен в единой, ранее принятой редакции); в-третьих, если в результате повторного рассмотрения федерального закона хотя бы одна из палат не получит надлежащего большинства для одобрения в прежней редакции или примет решение о необходимости внесения в законопроект изменений или дополнений, дальнейшее рассмотрение законопроекта возможно только в порядке *общей законодательной процедуры*.³⁰⁹

Необходимость баланса конституционных полномочий государственных органов в федеральном законодательном процессе не исчерпывается взаимодействием главы государства и парламента страны. В частности, конституционной оценки потребовали нормы регламента Правительства РФ, которые наделили аппарат высшего исполнительного органа правом *возвращения субъектам права законодательной инициативы законопроектов* с указанием причин невозможности составить финансово-экономическое заключение. Конституционный Суд РФ усмотрел в этом нарушение Конституции РФ. Несмотря на правомерность института согласования с Правительством РФ законопроектов, которые требуют расходов за счет средств федерального бюджета, воля Правительства РФ (тем более, его аппарата) не может блокировать право законодательной инициативы в Государственной Думе. Оспариваемая норма предоставляла высшему исполнительному органу чрезмерно широкую дискрецию и нарушала само существо конституционного права на инициативу внесения законопроектов вследствие неясности и нечеткости правового регулирования общественных отношений, лишённого законодательной основы и «смещенного» в подзаконную область до уровня регламента Правительства РФ.³¹⁰

4. Конституционный механизм обеспечения независимости правосудия

В соответствии с Конституцией РФ правосудие может осуществляться только судом (Ст. 118). Судьи независимы, подчиняются только Конституции РФ и закону (Ст. 120); они несменяемы (Ст. 121) и неприкосновенны (Ст. 122). В условиях конституционного государства общество должно быть надежно защищено от произвола и несанкционированного вмешательства в правосудие. Будучи учрежденными Конституцией РФ и законами, судебные органы обладают для этого организационной и функциональной самостоятельностью. Правосудие по самой своей сути может признаваться таковым лишь при условии, если оно отвечает требованиям справедливости и обеспечивает эффективное восстановление в правах. При этом конституционный принцип независимости правосудия не является абсолютной ценностью, он предполагает ряд правоограничений по смыслу ч. 3 ст. 55 Конституции РФ, на что неоднократно обращал внимание Конституционный Суд РФ в своей правоприменительной практике.

Рассматривая дело о проверке конституционности законодательства о статусе судей, Конституционный Суд РФ дал оценку институту *возбуждения* в отношении судей *уголовных дел только с согласия квалификационных коллегий судей*. Правоприменительная практика интерпретировала факты несогласия квалификационных коллегий судей в качестве *непреодолимого препятствия* для привлечения судей к уголовной ответственности. Конституционный Суд РФ не согласился с такой позицией. Во всяком случае, решения квалификационных коллегий судей могут быть обжалованы в судебном порядке. Особый режим судейской работы и повышенный профессиональный риск обуславливают необходимость института неприкосновенности судей, однако это средство защиты публичных интересов не должно перерасти в их личную привилегию. Усложненный порядок привлечения к уголовной от-

³⁰⁹ Постановление Конституционного Суда РФ от 22 апреля 1996 г. № 10-П «По делу о толковании отдельных положений статьи 107 Конституции Российской Федерации» // СЗ РФ. 1996. № 18. Ст. 2253.

³¹⁰ Постановление Конституционного Суда РФ от 29 ноября 2006 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности пункта 100 Регламента Правительства Российской Федерации» // СЗ РФ. 2006. № 50. Ст. 5371.

ветственности не означает полного освобождения судей от ответственности, не может препятствовать осуществлению права на доступ к правосудию и права на компенсацию причиненного ущерба.³¹¹

Вопрос о допустимых *пределах усмотрения квалификационных коллегий судей* ставился перед Конституционным Судом РФ также в следующем аспекте: вправе ли квалификационная коллегия судей отказать судье, первоначальный срок полномочий которого истек, в рекомендации на ту же должность, только на бессрочной основе? Отвечая на поставленный вопрос положительно, Конституционный Суд РФ подчеркнул, что законодатель не вправе отождествлять статус кандидатов, которые впервые претендуют на замещение судейских должностей, с правовым положением действующих судей. Трехлетний срок первичного назначения судей на должность является, по существу, испытательным сроком. Поэтому квалификационные коллегии судей не вправе таким лицам произвольно отказывать в санкционировании продолжения их судейской деятельности. Требуется обязательная мотивировка подобных решений с тем, чтобы их можно было обжаловать в судебных инстанциях и, таким образом, проверить обоснованность мотивов в надлежащей судебной процедуре³¹².

Однако судьи, полномочия которых были прекращены в связи с истечением первоначального срока и которые не были назначены на соответствующие должности на бессрочной основе (т.е. «не выдержали» испытательного срока) – не обладают *всей полнотой статусных характеристик действующего судьи*. Несмотря на пребывание в отставке, их правовое положение не следует отождествлять со статусом судей, успешно «преодолевших» испытательный срок. Поэтому привлечение к отправлению правосудия граждан, которые в свое время не были назначены на судейские должности бессрочно (но были назначены на трехлетний испытательный срок), допускается *при исключительных обстоятельствах и на весьма непродолжительный срок*.³¹³

Предметом судебного конституционного контроля явился *институт дисциплинарного взыскания в виде досрочного прекращения полномочий судей* и процедура его применения. В самом институте досрочного прекращения полномочий судей вследствие совершения ими дисциплинарных правонарушений Конституционный Суд РФ не обнаружил противоречия Конституции РФ. Однако санкция в виде досрочного прекращения полномочий может считаться соразмерной лишь при условии *существенности* совершенного судьей дисциплинарного проступка. Кроме того, подобные решения квалификационных коллегий судей должны приниматься только *тайным голосованием*.³¹⁴

Важной гарантией независимости правосудия является наличие достаточного *материального обеспечения* судей, которое не может произвольно изменяться в худшую сторону. По названной причине Конституционный Суд РФ усмотрел нарушение Конституции РФ в пересмотре законодателем порядка обеспечения судей *жильем*, при котором конкретный механизм предоставления жилых помещений судьям органами местного самоуправления был заменен абстрактным полномочием Правительства РФ урегулировать данные общественные

³¹¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 7 марта 1996 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности пункта 3 статьи 16 Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации» в связи с жалобами граждан Р.И. Мухаметшина и А.В. Барбаша» // СЗ РФ. 1996. № 14. Ст. 1549.

³¹² Постановление Конституционного Суда РФ от 24 марта 2009 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 8 статьи 5, пункта 6 статьи 6 Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации» и пункта 1 статьи 23 Федерального закона «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина В.Н. Рагозина» // СЗ РФ. 2009. № 14. Ст. 1771.

³¹³ Постановление Конституционного Суда РФ от 16 июля 2009 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности статьи 7.1 Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации», части первой статьи 1, части третьей статьи 8 и статьи 297 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В.В. Милехина» // СЗ РФ. 2009. № 31. Ст. 3998.

³¹⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 28 февраля 2008 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 6.1. и 12.1. Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации» и статей 21, 22 и 26 Федерального закона «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации» в связи с жалобами граждан Г.Н. Белюсовой, Г.И. Зиминой, Х.Б. Саркитова, С.В. Семак и А.А. Филатовой» // СЗ РФ. 2008. № 10 (Ч. 2). Ст. 976.

отношения. Конституционный Суд РФ квалифицировал неосновательное расширение компетенции высшего органа исполнительной власти и нарушение принципа независимости правосудия³¹⁵.

Институт ежемесячного *пожизненного содержания* судей подвергался конституционной проверке с точки зрения реализации принципа *равноправия* и недопустимости *дискриминации*. Конституционный Суд РФ установил, что ежемесячное пожизненное содержание судей считается выплачиваемым на равных основаниях, если законодатель использовал единые критерии дифференциации правового регулирования (в данном случае: во-первых, наличие судейского стажа не менее десяти лет; во-вторых, уход с должности судьи в связи с истечением срока полномочий или на пенсию по основаниям, совместимым со статусом судьи; в-третьих, достижение возраста 50 лет для женщин и 55 лет для мужчин). Вместе с тем, ежемесячное пожизненное содержание судей должно выплачиваться вне зависимости от того, достиг ли гражданин соответствующего возраста (50 лет для женщин и 55 лет для мужчин) до или после ухода с должности судьи. Не имеет юридического значения факт занятия или не занятия другой оплачиваемой деятельностью после ухода с судейской должности. Необоснованной дифференциацией в правовом регулировании является также включение в судейский стаж времени работы в качестве прокурора, следователя, адвоката и не включение в этот стаж периода деятельности гражданина в качестве государственного нотариуса³¹⁶.

Независимость и беспристрастность правосудия обеспечивается не только особым конституционным порядком замещения и прекращения судейских должностей, механизмом их материального обеспечения. Важную роль здесь играют многие отраслевые процессуальные институты, в том числе – *отвода судей*. Примечательно, что в арбитражном процессе институт отвода характерен не только для профессиональных судей, но и арбитражных заседателей. Однако законодатель посчитал правильным установить дифференцированные основания для отвода этих участников арбитражного процесса (перечень оснований для отвода арбитражного судьи устанавливался более широким, чем аналогичный перечень для арбитражных заседателей). Конституционный Суд РФ квалифицировал это в качестве конституционного правонарушения. Если арбитражное правосудие осуществляется профессиональными судьями и арбитражными заседателями, законодатель должен позаботиться в равной мере о правовых гарантиях независимости и беспристрастности каждого из них. Основания для отвода профессиональных судей и арбитражных заседателей должны быть идентичными.³¹⁷

³¹⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 31 января 2008 г. № 2-П «По делу о соответствии Конституции Российской Федерации положения пункта 2 статьи 14 Федерального закона от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием федеральных законов «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2008. № 6. Ст. 540.

³¹⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 19 февраля 2002 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статьи 15 Закона Российской Федерации от 26 июня 1992 года «О статусе судей в Российской Федерации», статьи 2 Федерального закона от 21 июня 1995 года «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации» и части первой статьи 7 Федерального закона от 10 января 1996 года «О дополнительных гарантиях социальной защиты судей и работников аппаратов судов Российской Федерации» в связи с жалобами ряда граждан - судей и судей в отставке» // СЗ РФ. 2002. № 19. Ст. 1015.

³¹⁷ Постановление Конституционного Суда РФ от 25 марта 2008 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности части 3 статьи 21 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами закрытого акционерного общества «Товарищество застройщиков», открытого акционерного общества «Нижекамскнефтехим» и открытого акционерного общества «ТНК-ВР Холдинг» // СЗ РФ. 2008. № 13. Ст. 1352.

Уважаемые авторы!

Просим Вас ознакомиться с основными требованиями к оформлению научных статей

- Представляемый материал должен быть **оригинальным, не опубликованным ранее** в других печатных изданиях.
- Объем материала, предлагаемого к публикации, измеряется страницами текста на листах **формата А4** и содержит от **4 до 9 страниц**; все страницы рукописи должны иметь сплошную нумерацию.
- Статья должна быть набрана шрифтом Times New Roman, размер 12 pt с одинарным интервалом, текст выравнивается по ширине; абзацный отступ - 1,25 см, правое поле - 2 см, левое поле - 2 см, поля внизу и сверху - 2 см.
- Статья предоставляется в **1 экземпляре** на бумажном носителе и в электронном виде (по электронной почте или на любом электронном носителе).
- В одном сборнике может быть опубликована только **одна статья одного автора**, включая соавторство.
- **Плата с аспирантов за публикацию рукописей не взимается.**
- Если статья возвращается автору на доработку, исправленный вариант следует прислать в редакцию повторно, приложив письмо с ответами на замечания рецензента. Доработанный вариант статьи рецензируется и рассматривается редакционной коллегией вновь. Датой представления материала считается дата поступления в редакцию окончательного варианта исправленной статьи.
- Аннотации всех публикуемых материалов, ключевые слова, информация об авторах, списки литературы будут находиться в свободном доступе на сайте соответствующего журнала и на сайте Российской научной электронной библиотеки - РУНЭБ (Российский индекс научного цитирования).

В тексте статьи не рекомендуется применять:

- обороты разговорной речи, техницизмы, профессионализмы;
- для одного и того же понятия различные научные термины, близкие по смыслу (синонимы), а также иностранные слова и термины при наличии равнозначных слов и терминов в русском языке;
- произвольные словообразования;
- сокращения слов, кроме установленных правилами русской орфографии, соответствующими стандартами.
- Сокращения и аббревиатуры должны расшифровываться по месту первого упоминания (вхождения) в тексте статьи.

Обязательные элементы:

- **заглавие (на русском и английском языке)** публикуемого материала - должно быть точным и емким, слова, входящие в заглавие, должны быть ясными сами по себе, а не только в контексте; следует избегать сложных синтаксических конструкций, новых словообразований и терминов, а также слов узкопрофессионального и местного значения;
- **аннотация (на русском и английском языке)** - описывает цели и задачи проведенного исследования, а также возможности его практического применения, указывает, что нового несет в себе материал; рекомендуемый средний объем - 500 печатных знаков;
- **ключевые слова (на русском и английском языке)** - это текстовые метки, по которым можно найти статью при поиске и определить предметную область текста; обычно их выбирают из текста публикуемого материала, достаточно 5-10 ключевых слов.
- **список литературы**, на которую автор ссылается в тексте статьи.

С полной версией требований к оформлению научных статей Вы можете ознакомиться на сайте www.gu-unprk.ru.

Адрес учредителя

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего профессионального образования
«Государственный университет - учебно-научно-производственный комплекс»
302020, г. Орел, Наугорское шоссе, 29
Тел. (4862) 42-00-24
Факс (4862) 41-66-84
www.gu-unpk.ru
E-mail: unpk@ostu.ru

Адрес редакции

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего профессионального образования
«Государственный университет - учебно-научно-производственный комплекс»
302020, г. Орел, Наугорское шоссе, 40
(4862) 41-98-07
www.gu-unpk.ru
E-mail: pavel-astafichev@rambler.ru,
nmu@ostu.ru

Материалы статей печатаются в авторской редакции

Право использования произведений предоставлено авторами на основании
п. 2 ст. 1286 Четвертой части Гражданского Кодекса Российской Федерации

Технический редактор М.А. Коновалова
Компьютерная верстка М.А. Коновалова

Подписано в печать 01.08.2012
Формат 60x88 1/8. Усл. печ. л. 7,6
Тираж 600 экз.
Заказ № _____

Отпечатано с готового оригинал-макета на полиграфической базе Госуниверситета - УНПК
302030, г. Орел, ул. Московская, 65