



ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ (Санкт-Петербург)

**МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ГУМАНИТАРНЫЙ
УНИВЕРСИТЕТ им. М.А.ШОЛОХОВА**

**ПОЛИТИКА
ВЛАСТЬ
ПРАВО**

ВЫПУСК XIII

Санкт-Петербург

2009

Политика. Власть. Право. Межвузовский сборник научных статей: Выпуск XIII / Под ред. С.А.Комарова. — СПб.: Издательство Юридического института (Санкт-Петербург), 2009. — 89 с.

Редакционная коллегия:

доктор юридических наук, профессор *Н.Н.Арзамаскин*,
доктор юридических наук, профессор *В.Г.Баев*,
доктор юридических наук, профессор *Г.Г. Бернацкий*,
доктор юридических наук, профессор *А.М. Величко*,
доктор юридических наук, профессор *А.М. Дроздова*,
доктор юридических наук, профессор *Р.Н. Дусаев*,
доктор юридических наук, профессор *В.С.Мокрый*,
доктор юридических наук, профессор *С.А. Комаров*,
доктор юридических наук, доцент *В.М. Оробеи*,
доктор юридических наук, профессор *Э.Ф. Побегайло*,
доктор юридических наук, профессор *Н.И.Полищук*,
доктор юридических наук, профессор *Е.В. Серeda*,
доктор юридических наук, профессор *Г.С. Скачкова*,
доктор юридических наук, профессор *А.Н.Харитонов*,
кандидат юридических наук, доцент *Г.П. Излиев*,
кандидат юридических наук, доцент *Т.А. Комарова*,
кандидат юридических наук, профессор *М.Г. Маркова*,
кандидат юридических наук, доцент *Р.В. Панов*,
кандидат юридических наук *М.Б. Ревна*

© Издательство
Юридического института
(Санкт-Петербург), 2009
© Коллектив авторов, 2009

ОГЛАВЛЕНИЕ

<i>Предисловие</i>	4
Аверкина Н.Н., Верба Д.В. С.М.Соловьёв о форме государства: прошлое и настоящее	6
Артемьев А.Б. Некоторые мысли о формировании программы юридического образования в России.....	8
Байкин Т.А. Влияние идеалистических и нигилистических факторов на правовое регулирование отношений собственности.....	12
Белая Н.П. Совершенствование законодательства Российской Федерации о судах общей юрисдикции в контексте правовой реформы	20
Головинов В.А. Институт исполнительного производства в отечественном праве.....	24
Губанов И.А. О проекте федерального закона «О государственно-частном партнерстве в Российской Федерации»	27
Данилов П.А. Экстремизм: природа, виды и формы проявления.....	44
Морозов Ю.В. Воздушный транспорт как объект правового регулирования в современной России	64
Никончук Д.А. О некоторых изменениях в правовых подходах к рассмотрению проекта федерального бюджета	67
Паненкова М.А. Антон Менгер о правовом регулировании наследственных правоотношений	73
Петрова Л.И. Антикоррупционность как элемент законности правовых актов и роль прокуратуры в процессе ее обеспечения	75
Разинков Д.Г., Данилов П.А. Понятие, содержание и виды ограничений прав человека.....	78
Рудяков А.Н. Вопросы формирования совета директоров акционерного общества.....	83

ПРЕДИСЛОВИЕ

Предлагаемый читателям *тринадцатый* выпуск межвузовского сборника научных статей выходит по результатам ежегодной Международной научно-теоретической конференции преподавателей, аспирантов и соискателей Юридического института (Санкт-Петербург) и Московского государственного гуманитарного университета им. М.А.Шолохова, состоявшейся в Санкт-Петербурге.

В конференции приняли участие представители различных регионов нашей страны (Москва, Санкт-Петербург, Коломна, Рязань, Красноярск, Енисейск, Тамбов, Орёл), а также ближнего и дальнего зарубежья – из Республики Армения, Республики Польша, Республики Камерун.

В настоящем сборнике публикуются работы, отражающие три основных направления в юриспруденции: вопросы государственно-правовой, гражданско-правовой и уголовно-правовой характеристики состояния российской государственности и права.

Сборник научных статей открывается анализом идей С.М.Соловьёва – виднейшего русского историка с одной стороны, а с другой – основателя и активнейшего разработчика идей русской государственной (юридической) школы. **Н.Н.Аверкина и Д.В.Верба** справедливо пишут, что научный интерес в проблеме формообразования государства был и остается актуальным в любые времена. Изучение дореволюционного теоретического наследия показало, что интерес к этой проблеме проявляли русские историки – С.М.Соловьёв, В.О.Ключевский, являвшиеся видными представителями русской государственной (юридической) школы.

А.Б.Артемьев делает вывод о том, что образование в России, особенно высшее, и особенно юридическое оказалось в настоящее время не просто не соответствующим критериям высшего образования, его вообще трудно назвать образованием. В этой связи высказываются разные предложения об улучшении ситуации в данной сфере. В основном они сводятся к сокращению численности учебных заведений готовящих юристов. Думается, этот подход в корне не верен.

Т.А. Байкин рассуждает о том, что отношения собственности, пожалуй, как никакая другая сфера человеческой жизни нуждается в точном, детальном и эффективном с точки зрения общественного прогресса регламентировании. Объясняется это, прежде всего, тем, что сущность данных социальных взаимосвязей, имеющая полиаспектный и многоформный характер, составляют социально-экономические отношения между субъектами общественной жизни по поводу присвоения предметов окружающего мира.

Правовому регулированию деятельности судов общей юрисдикции в настоящее время, анализу ряда нормативных правовых актов, последовательно разрабатывавшихся и принимавшихся в течение уже достаточно длительного периода становления и развития судебной власти и судебной системы России посвящена статья **Н.П.Белой**.

Принудительное исполнение судебных актов и актов других органов является важным составным звеном защиты прав граждан и организаций, считает **В.А.Головинов**. Существующая до сих пор нерешенность вопросов обеспечения принудительного исполнения нередко сводят на нет большую работу, проделанную судом либо иным органом по рассмотрению и разрешению конкретного дела. Практика показывает, что исполнительное производство сейчас является слабым местом в механизме защиты прав и требует значительного совершенствования.

И.А.Губанов объясняет необходимость принятия отдельного федерального закона о государственно-частном партнерстве в Российской Федерации, проект которого обсуждается с момента введения в российский понятийно-правовой оборот словосочетания государственно-частное партнерство (далее – ГЧП). На многочисленных конференциях, встречах, круглых столах политологи, юристы, экономисты все чаще высказываются положительно о принятии отдельного нормативного правового акта, способного закрепить в

первую очередь определение ГЧП, принципы его осуществления и методы регулирования будущих отношений партнеров.

Каковы истоки экстремизма, в чем природа этого феномена? Как обеспечиваются и защищаются права и свободы личности при осуществлении государственной и негосударственной деятельности при противодействии экстремизму? Эти вопросы, - считает **П.А.Данилов**, - вызывают рост научного интереса к этой чрезвычайно актуальной теме. В настоящее время многими исследователями проводятся научные изыскания с целью определения природы экстремизма и мер, которые должно предпринимать государство для искоренения как самой экстремистской деятельности, так и ее последствий.

О некоторых изменениях в правовых подходах к рассмотрению проекта федерального бюджета, с использованием конкретных примеров, механизме прохождения проекта федерального бюджета рассуждает **Д.А.Никончук**.

Взгляды Антона Менгера на правовое регулирование наследственных правоотношений, виды наследования и сравнение этих идей с современным российским законодательством стали предметом статьи **М.А.Панековой**. Она считает, что принцип свободы завещания наиболее верный и справедливый, ведь благодаря этому принципу наследник может быть назначен наследодателем посредством изъявления предсмертной воли последнего. Ведь, свободно выражая свою волю, завещатель определяет «судьбу» наследственного имущества с учетом фактических отношений между ним и близкими ему людьми. Причем круг близких людей может не совпадать с перечнем законных наследников

Л.А.Петрова считает, что в Российской Федерации очень медленно формируется система специального законодательства, направленного на борьбу с этим видом преступления. В Указе Президента от 19.05.2008 № 815 «О мерах по противодействию коррупции» одной из основных задач является выработка и реализация государственной политики в этой области. Она предлагает конкретные меры по оптимизации нормативной составляющей в этой сфере.

В статье **П.А.Данилова и Д.Г.Разинкова** рассматриваются вопросы ограничений прав и свобод человека и пределы таких ограничений. Эти проблемы, считают авторы, относятся к числу существенных проблем в науке теории государства и права, связаны с деятельностью государственных органов. Ограничения используются с целью предотвратить активность индивида или группы лиц, когда она идет во вред обществу, противоречит общим интересам, – проблема, которую человечество решает уже давно.

А.Н.Рудяков в своей статье рассматривает одну из наиболее важных проблем акционерного права - вопрос формирования совета директоров, что обусловлено сложностью образования данного органа, с одной стороны, и отрицательными последствиями, как для общества в целом, так и для его акционеров, в случае нарушения установленной Законом «Об акционерных обществах» и уставом процедуры формирования совета директоров, с другой.

Предлагаемый сборник материалов Международной научно-теоретической конференции отражает только позиции авторов и не отражает мнение редакционной коллегии.

С.А. Комаров
доктор юридических наук, профессор

Н.Н.Аверкина*
Д.В.Верба**

С.М.Соловьёв о форме государства: прошлое и настоящее

Научный интерес в проблеме формообразования государства был и остается актуальным в любые времена. Изучение дореволюционного теоретического наследия показало, что интерес к этой проблеме проявляли русские историки – С.М.Соловьёв, В.О.Ключевский, являвшиеся видными представителями русской государственной (юридической) школы. Многие их труды создавались применительно к конкретной действительности, но интересна не только их концептуальная или методологическая связь, а также общая концепция историков и юристов, которая в современных исторических условиях актуальна, ибо развитие государственно-правовых идей (юридический позитивизм, социологический позитивизм, новая школа естественного права) происходило именно во второй половине XIX в. – начале XX в., когда была развита концепция государственной (юридической) школы в новых условиях¹.

Государственная (юридическая) школа, вобрав в себя лучшие достижения немецкого классического идеализма, трансформировала многие его принципы применительно к российской государственно-правовой действительности, разработав новые методы научного познания, расширив и «русифицировав» понятие «народного духа» и дав развернутую научную теорию развития государственных отношений, основанную на принципе историзма. Государственная (юридическая) школа явилась закономерным этапом в эволюции либеральной мысли, объединив в своей идеологической модели выдающихся представителей российской историографии, политики и права, породив целостную концепцию либерального толка, направленную на создание теоретических основ политических преобразований и дав толчок для развития основных положений школы в дальнейших исследованиях историков и правоведов, таких как В.И. Сергеевич, А.Д. Градовский, В.О. Ключевский и П.Н. Милюков.

Уместно вспомнить слова И.А.Ильина о том, что «каждому народу на каждом этапе своего развития должна быть свойственна своя, особая, индивидуальная форма и конституция, соответствующая только ему и только ему. Нет одинаковых форм и конституций. Слепое заимствование и подражание нелепо, опасно и может быть гибельным»².

В формообразовании государства большая роль отводится объяснению происхождения государства, которое для С.М.Соловьёва, как представителя государственной школы – есть поворотная точка истории. Именно с этого момента, согласно его воззрениям, началась собственно история страны. Однако не следует смешивать возникновение государства как образования, способствующего нескольким племенам «выйти» из родового быта, и сложившуюся политическую структуру с институтами власти, в которой отношения государственные превалируют над родовыми отношениями.

Действуя в рамках органического подхода, С.М.Соловьёв, в своих работах, рассматривал форму государственного устройства как производную от формы правления. В свою очередь, форма правления непосредственно зависит от общественного быта народа. Форма государства также зависела от защищенности границ, и обширность территории в этом

* Аверкина Наталья Николаевна – соискатель кафедры теории и истории государства и права Юридического института (Санкт-Петербург). Научный руководитель – проректор Юридического института, кандидат юридических наук, доцент Т.Л.Комарова.

** Верба Дина Валерьевна – соискатель кафедры теории и истории государства и права Юридического института (Санкт-Петербург). Научный руководитель – проректор Юридического института, кандидат юридических наук, доцент Т.Л.Комарова.

¹ См.: Харитонов Д.В. Государственно-правовые взгляды Т.Н.Грановского (историко-правовое исследование): Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006. С. 5.

² Ильин И.А. О монархии и республике // Вопросы философии. 1991. № 4. С. 23-25.

случае часто «из недостатка превращается в достоинство, так как крупное государство сильнее меньшего».³ Еще одним критерием прочности формы правления С.М.Соловьёв считал политическую личность, стоящую во главе государства в тот или иной исторический период. Однако в соответствии с теорией органического развития, С.М.Соловьёв не придавал решающего значения в исторических событиях правящим кругам. В частности, объединение вокруг Москвы, он не считал целиком заслугой Ивана III, а, расценивал это явление как закономерный этап органического развития государственных отношений. Свое видение концепции борьбы старых и новых городов, он также выразил через теорию родового быта, видя в этом процессе органическое, внутренне обусловленное начало, а не «формальный характер», как считал К.Д.Кавелин.

В этом смысле показательным описание С.М.Соловьёвым причин возвышения Московского княжества. «Верный своей основной исторической концепции, Соловьёв и здесь начинает с анализа географических условий»⁴, указывая на выигрышность географического положения Москвы в условиях татарской угрозы и иных внешнеполитических факторов, а также на чрезвычайную удобность для торгово-экономических отношений. Из геополитического фактора он выводит непосредственно политический – показывая связь географически центрального положения княжества с возможностью осуществлять продуманную политику. Таким образом, С.М.Соловьёв показывает определенную зависимость формы государства от осуществляемой данным государством политики, и, по сути, от господствующего политического режима.

Рассматривая элементы формы государства, С.М.Соловьёв определяет связь между господствующим политическим режимом и территориальной организацией. Так, абсолютная монархия предполагает наличие централизованного государства. Политическая воля, в свою очередь, оказывает решающее значение на факторы, обеспечивающие эволюцию государственных отношений. Здесь уместно привести его трактовку политических событий периода царствования Ивана IV. С.М.Соловьёв, в отличие от многих историков раннего периода, придавал политике борьбы с опричниной знаковое значение, характеризующее «...завершение длинного периода борьбы за торжество государственного начала»⁵.

Форма государства для С.М.Соловьёва являлась исторически обусловленной организацией политической власти. Эта формулировка является производной от всей его концепции исторического развития, сильной стороной которой как раз является рассмотрение «государственности», как формы «общественной организации, как продукт исторического развития», а не государства «как конкретной и поэтому обособленной силы, самостоятельно действующей в истории»⁶.

Правительство для С.М.Соловьёва – «...есть произведение исторической жизни известного народа, есть самая лучшая проверка этой жизни»⁷. Правительство лишь тогда может эффективно действовать, когда оно полностью соответствует «потребностям народной жизни». Эта формулировка правительства происходит из его трактовки идеи государства «общего блага», в котором «государство есть необходимая форма для народа».⁸ Эта идея, подразумевает под собой и логический вывод, который С.М.Соловьёв делает, говоря о том, что когда правительство перестает удовлетворять тем требованиям, которые предъявляет к нему общество, то оно «...изменяется с большим или меньшим потрясением всего организма народного»⁹, то есть – более или менее насильственным методом.

³ Соловьёв С.М. Начала русской земли. Соч. Кн.17. – М., 1996. С. 706.

⁴ Рубинштейн Н.Л. Русская историография. – М., 1941. С. 335.

⁵ Рубинштейн Н.Л. Русская историография. – М., 194. С. 336.

⁶ Там же. С. 325.

⁷ Соловьёв С.М. Наблюдения над исторической жизнью народов. Соч. Кн. 17. – М., 1996. С. 5.

⁸ Там же. С. 15.

⁹ Там же. С. 5.

Часто не разграничивая понятия «правительство» и «государство», С.М.Соловьёв, по сути, этим замечанием подчеркивает зависимость политического режима и формы государства от общественных институтов и воли. Таким образом, можно говорить о частичном совмещении в его концепции понятий формы государства и правительства, так как форма государства выходит из той же среды, что и правительство – общества.

Обращаясь к европейским государствам, С.М.Соловьёв видел в них «при самом рождении тело высшего разума»¹⁰ и отмечал в них высокую степень развитости и эффективности государственных механизмов, по сравнению с восточными государствами. Популярная у западных теоретиков республиканская форма правления (Ш.Монтескье), также рассматривалась С.М.Соловьёвым в двух своих ипостасях – демократической и аристократической (например, Новгородская республика). Исходной позицией здесь была позиция С.М.Соловьёва относительно теории родового быта, которая являлась обоснованием одновременно общности исторического развития у всех народов и самобытности государственно-правовых форм.

С.М. Соловьёв сам не раз высказывал свой взгляд на задачи историка: указывать «естественную связь событий, естественное развитие из самого себя», следить «за непосредственным преемством форм», «не разделять начал, но рассматривать их во взаимодействии, стараться объяснять каждое явление из внутренних причин» - такова, по его мнению, обязанность историка; историк может считать эту обязанность исполненной, если явления в его рассказе следуют одно за другим и одно из другого *естественно и необходимо*¹¹. Органическая, внутренняя связь – есть то условие, которое дает ту или иную форму правления. Так, анархия, отсутствие внутренних связей, неизбежно ведет к деспотизму. Потеря внутренней связи и способности самоуправления ведет к установлению деспотизма. «Страна, ослабленная деспотизмом, не может выработать правильной правительственной формы»¹².

А.Б.Артемьев*

Некоторые мысли о формировании программы юридического образования в России

Российской государство на современном этапе своего развития обозначило одной из государственных функций развитие образования. С этой целью была разработана приоритетная национальная программа «Образование»¹³, которая реализуется до настоящего времени¹⁴. Данная программа неоднократно подвергалась критике, как в целом обществом, так и специалистами.¹⁵ Однако здравые рассуждения на эту тему услышаны руководством страны так и не были. Более того, в своём ежегодном послании Федеральному Собранию Российской Федерации Президент Российской Федерации озвучил необходи-

¹⁰ Соловьёв С.М. Курс новой истории. Соч. Кн. 20. – М., 1996. С. 331.

¹¹ См.: Ключевский В.О. Сергей Михайлович Соловьёв // http://az.lib.ru/k/kljuchewskij_w_o/text_0080.shtml

¹² Соловьёв С.М. Наблюдения над исторической жизнью народов. Соч. Кн. 17. – М., 1996. С. 11.

* Артемьев Андрей Борисович – доцент кафедры правоведения Коломенского государственного педагогического института, кандидат юридических наук, доцент.

¹³ См.: <http://www.fcpro.ru/>

¹⁴ См.: <http://www.fcpro.ru/content/view/13/78/>

¹⁵ Так в 2007 году на базе юридического факультета МГУ состоялась общероссийская конференция «Приоритетные национальные проекты», где достаточно много критики было высказано в адрес проекта «Образование» // См.: Научные труды. Российская академия юридических наук. Выпуск 7. В 2-х томах. – М.: Юрист, 2007.

мые на его взгляд поправки в данную программу. Поправки, носящие изначально неприемлемый характер.¹⁶ Это и заставляет вновь и вновь обращаться к данным проблемам.

Разумеется, образование в России, особенно высшее, и особенно юридическое оказалось в настоящее время не просто не соответствующим критериям высшего образования, его вообще трудно назвать образованием. В этой связи высказываются разные предложения об улучшении ситуации в данной сфере. В основном они сводятся к сокращению численности учебных заведений готовящих юристов¹⁷. Думается, этот подход в корне не верен.

Предполагается же необходимым в первую очередь разрешить ряд существеннейших задач. И только после их разрешения можно было бы разрабатывать реформу отечественного юридического образования.

В первую очередь необходимо определиться с вопросом для чего вообще нам необходимо юридическое образование. Существующая в России система, когда «начальник всегда прав», а юрист, всеми правдами или неправдами, пытается подвести юридическое обоснование под решение начальника, вообще отрицает необходимость в глубоких юридических познаниях. Закрепилось на уровне традиции, напутствие молодым специалистам их коллегами и начальниками, в виде пожелания «забыть всё, чему их учили в ВУЗе», поскольку юридическая практика не согласуется с теорией. Если нас устраивает такое положение, значит, мы должны продолжать плодить аморальных примитивных нормативистов. Если нет, то необходимо переходить к философско-правовому образованию, предусматривающему, в том числе, моральное (этическое, нравственное) воспитание будущих юристов. Воспитание в них моральной ответственности, как за принимаемые решения, так и за профессиональные действия.

Вторым вопросом, требующим своего разрешения, является вопрос о том, где будут работать выпускники юридических факультетов. Необходимо учесть, что юридическое образование предполагает широчайший спектр приложения полученных знаний. Это не только традиционные виды юридической деятельности: суды, прокуратура, всевозможные правоохранительные органы, адвокатура, нотариат, юридические службы (аппараты) предприятий, учреждений, общественных организаций, государственных и муниципальных структур, частные детективы и детективные агентства, службы безопасности, охранные структуры, частные юридические фирмы, третейские суды, различного рода юридические консультации и т.п. Но и иные виды деятельности.

По своей сути, юрист есть лицо сведущее во всех отраслях народного хозяйства, поскольку любая деятельность в любой из них урегулирована правовыми нормами. Разумеется, такие знания не выходят за рамки нормативно-правовых актов, что предполагает работу юриста на должностях не связанных со знаниями технического характера. Имеется и огромное количество сфер деятельности, тем или иным образом, связанной с необходимостью более или менее глубоких юридических познаний: законотворческая и нормотворческая деятельность,¹⁸ государственная и муниципальная управленческая деятельность, управленческая деятельность предприятиями, учреждениями и общественными организациями, предпринимательская деятельность, контролирующая и надзорная деятельность и т.п.

Следующий вопрос связан с определением необходимой глубины юридических познаний в каждой из сфер нормотворческой и правоприменительной деятельности. Думает-

¹⁶ Можно обратить внимание хотя бы на два аспекта: 1) «...соответствие школьного образования целям опережающего развития»; 2) пополнение школ учителями не имеющими педагогического образования //См.: Ежегодное послание Президента РФ Федеральному Собранию Российской Федерации 2008 год // <http://www.kremlin.ru>

¹⁷ См. например: <http://www.kommentarii.ru/theme/324>

¹⁸ О нормотворческой деятельности см.: Нормография: теория и методология нормотворчества: учебно-методическое пособие / под ред. д-ра юрид. наук Ю.Г. Арзамасова. – М.: Академический проект; Трикта, 2007.

ся необходимо прекратить практику издевательства над законодательством и здравым смыслом, когда даже федеральные законы принимают лица вообще не сведущие в юриспруденции, что привело к состоянию отечественного законодательства близкому к хаосу. Так из 450 депутатов Государственной Думы РФ к лицам, имеющим юридическое образование, в той или иной мере, можно отнести лишь 54 депутата.¹⁹ Автор никоим образом не принижает необходимость глубочайших познаний для законотворческой деятельности: в сфере политики, экономики, философии, истории, ветеринарии, медицины, географии, спорта, искусства и т.п. Думается, однако, что лицу, творящему право, всё же необходимы специальные юридические познания, не только в плане элементарного знания законов, но и в плане юридической техники. В сфере законотворческой деятельности должны работать не просто юристы, но юристы, имеющие глубочайшие познания в сфере философии и теории права, не говоря уже об отраслевых юридических дисциплинах.

Развитие законодательства России на современном этапе уже привело к тому, что возникает насущная необходимость разделения труда юристов по отраслям права, особенно это касается труда адвокатов и судей. Вместе с тем необходимы адвокаты и судьи широкого профиля, обладающие познаниями, пусть не очень глубокими, но во всех отраслях права. Необходимо определиться с необходимым образовательным минимумом для секретарей судов, помощников адвокатов, и иных должностей, для замещения которых достаточно юридических знаний среднего уровня. В этой связи можно, либо вернуться к системе образования существовавшей в советское время, предусматривающей двухуровневое образование: среднее специальное и высшее, либо перейти к западному образцу: бакалавриату и магистратуре. Однако следует понимать, что смешение одного с другим, как это предлагается сегодня, неприемлемо.

Имеется и ещё одна проблема, заключающаяся в том, что в России существует традиция получения наиболее общего образования, делающая выпускника более конкурентоспособным. В этой связи необходимы разработка и внедрение соответствующих образовательных требований и допусков к занятию соответствующих должностей или юридической деятельности. Необходимо подумать и над краткосрочными курсами дополнительно обучения для специалистов желающих сменить сферу своей юридической практики.

Ещё одним вопросом, требующим разрешения, является абсолютная коммерциализация юридического образования, приведшая к конкуренции ВУЗов, при отсутствии конкуренции абитуриентов и студентов. В настоящее время ВУЗы более заинтересованы в поступлении абитуриентов, чем последние. Равно обстоит дело и со студентами, когда администрация факультета или в целом учебного заведения более заинтересована в сдаче студентами зачётов и экзаменов чем они сами. Сегодня юридический факультет имеется в каждом ВУЗе. Если к этому добавить неимоверное количество филиалов, то фактически в каждом городе сегодня присутствует от трёх до десяти, а то и более ВУЗов выпускающих юристов. И это не считая полуподпольных образовательных учреждений. Выход из создавшейся ситуации видится не в административном уменьшении количества ВУЗов готовящих юристов, ибо это не приведёт к желаемому результату, поскольку сокращение одних ВУЗов позволит осуществлять больший приём в другие. Для разрешения данной ситуации необходимо комплексно предпринять ряд мер, наиболее существенными из которых представляются следующие: административно установить нижнюю границу стоимости юридического образования; установить оценку и рейтинг ВУЗов по трудоустройству выпускников; передать право осуществлять образовательное кредитование от банков самим ВУЗам.

Механизм такого кредитования должен предусматривать: 1) долгосрочное кредитование, (договорный срок возврата кредита не может быть менее 10 лет с момента окончания вуза, разумеется, необходимо предусмотреть и досрочное погашение); 2) право на получение кредитов необходимо закрепить как за студентами, так и за абитуриентами; 3)

¹⁹ См.: <http://www.duma.gov.ru/>

предусмотреть экстренную возвратность кредита в случае исключения студента из ВУЗа за неуспеваемость; 4) указанное кредитование не должно облагаться налогами.

Наконец вопрос о качестве образования. Он должен решаться не только ВУЗами, но в первую очередь школой, поскольку практика показывает отсутствие у абитуриентов знаний необходимых для обучения, в частности, юридической специальности. Это элементарное отсутствие знаний русского языка. В настоящее время в школах ученики изучают всё, что угодно, вплоть до ВУзовских предметов,²⁰ кроме того, что ученики действительно должны знать. Отсюда и полный провал тестирования по математике выпуска 2008 года по г. Москве²¹. Школа должна сосредоточиться на тех предметах, которые традиционно изучались в рамках школьной программы. Но и ВУЗы должны подумать над качеством обучения. Речь должна идти о возврате к классическому преподаванию предметов. В настоящее время чтение лекций превратилось в диктант. Студенты вообще не читают ни учебников, ни законов, да и действительно, зачем, если преподаватель даёт их под запись на лекции. Думается необходимо и очень осторожно относиться к инновациям в образовании. Не всё хорошо, что ново. Речь идёт в частности о дистанционном образовании и лекциях с использованием компьютерных технологии. Такие инновации вообще превращают образование в фикцию.

Студент должен приходить на лекцию, уже прочитав соответствующие разделы учебников и ознакомившись с законодательством по теме будущей лекции. Только в этом случае лекция может быть эффективной, поскольку позволит рассмотреть поставленные вопросы, так, как того требует получение высшего образования. Это подтолкнёт студентов и к соответствующей подготовке к семинарским занятиям, в частности к исследованию ими дополнительной литературы: юридической периодике и монографиям. Практика последних лет показывает отсутствие наполняемости студентами читальных залов. Что же касается монографий, они практически не покупаются не только студентами, но и ВУЗами. Разумеется, такое проведение занятий возможно лишь с учётом соответствующей подготовки к ним преподавателей, что ставит вопросы их занятости и оплаты труда, которые в настоящее время вообще не поднимаются. Как результат, современный преподаватель юридических дисциплин вынужден работать фактически на износ, преподавая несколько дисциплин юридического цикла в нескольких вузах. Поскольку кроме преподавания он должен заниматься методической и научной работой, на подготовку к занятиям времени не остаётся, не говоря уже о семье. В этой связи необходимо засчитывать как рабочие часы время, затрачиваемое преподавателем на подготовку к занятиям и соответствующим образом их оплачивать.

При этом необходимо понимать, что качество юридического образования понятие относительное, поскольку для хорошей практической работы юриста одного знания законодательства недостаточно. Кроме юридических знаний практикующий юрист должен уметь находить подход к людям, располагать их к себе, уметь убеждать, выслушивать их, сглаживать конфликты и т.п. Фактически практикующий юрист должен быть одновременно тонким психологом (не в плане теоретических знаний), но в практическом плане. Он должен уметь работать с документами, что не возможно без концентрации внимания. Он должен иметь творческие способности, которые необходимы ему при составлении юридических документов, подготовке дел к судебному разбирательству и т.п. Юристу необходимы актёрские способности. Только всё перечисленное в совокупности даст нам высококлассного специалиста. По этой причине и в современной России, и в странах, образовательную модель которых мы сегодня пытаемся привнести на отечественную почву, юристов намного меньше, чем лиц с юридическими дипломами. Аналогичная ситуация существовала и в СССР. Критикуя юридическое образование необходимо учитывать, что не каждый выпускник юридического вуза, даже блестяще освоивший учебную программу

²⁰ Так, например: в школе № 2 г. Коломны для учеников 5-х классов введён предмет психология.

²¹ См. например: *Ленская Е.* Стандартом стали называть типовую программу // <http://www.eurekanet.ru/ewww/info/13202.html>

и сдавший на отлично выпускные экзамены имеет необходимые для юридической практики способности (талант).

Указанное, лишь малая толика того, что на самом деле должна предусматривать программа возрождения юридического образования в России.

Т.А. Байкин*

Влияние идеалистических и нигилистических факторов на правовое регулирование отношений собственности

Отношения собственности, пожалуй, как никакая другая сфера человеческой жизни нуждается в точном, детальном и эффективном с точки зрения общественного прогресса регламентировании. Объясняется это, прежде всего, тем, что сущность данных социальных взаимосвязей, имеющая полиаспектный и многоформный характер, составляют социально-экономические отношения между субъектами общественной жизни по поводу присвоения предметов окружающего мира. Учитывая значимость для жизнедеятельности как индивидуума, так и социума в целом, возможности в удовлетворении своих потребностей в установлении своего, в известном смысле, господства над предметам окружающего нас материального мира, следует констатировать, что глубина и острота отношений собственности не может ограничиваться только социально-экономическим аспектом общественной жизни.

Особая важность отношений собственности выражается во всех формах человеческого существования, практически во всех его проявлениях и его сторонах. Трудно обнаружить хотя бы одно направление, либо какой-либо этап социального развития, не отражающий особый интерес к предметам материального мира – подоплеку отношений собственности. Более того, по мнению некоторых исследователей, данное отношение носит во многом биологический характер и дается человеку с рождения, равно как чувства. Культурные, духовные, политические, морально-нравственные, религиозные, ментальные, информационные, любые иные взаимосвязи между людьми носят в себе отпечаток рассматриваемого чувства человека – потребности в присвоении объектов окружающего мира.

Указанный вывод не является преувеличением ценности отношений собственности в социальной среде: об этом свидетельствует вся история человечества во всех её проявлениях. Отношения собственности являлись ядром человеческого развития, прогрессивная, либо, наоборот, регрессивная форма которого зависела, прежде всего, от собственнических умонастроений, преобладающих в том или ином обществе. Отрицание собственности, борьба с ней всегда, как показывает опыт социума, ведёт к развитию энтропийных процессов в данном обществе, угасанию стремления человека к проявлению инициативы, желанию роста и совершенствования. И, наоборот, преподнесение собственности в качестве особого человеческого завоевания, полученного и развитого в результате целенаправленного движения общества вперед, некоего особого социального и индивидуального блага, продукта гармонии и договоренностей между людьми, объекта социальной жизни особого порядка, предполагающего наличие таких человеческих качеств как созидание и инициатива, является базовым определителем выхода соответствующего общества на более высокие ступени социального развития.

Прогресс, движение общества вперед без обеспечения должного регламентирования отношений собственности в целях достижения общего и индивидуального блага, без надлежащей охраны и защиты данных социально-экономических взаимосвязей, невозможны. Соответственно, главным в вопросе гармоничного и эффективного, ориентированного на антропологические ценности развития общества является с позиции охваты-

* Байкин Тимофей Анатольевич – кандидат юридических наук.

вающего все стороны жизни отношений собственности проблема правового регулирования последних. Однако, несмотря на очевидную, на наш взгляд, актуальность с изложенных позиций вопросов правового регулирования отношений собственности, данная тема не являлась до недавних пор предметом самостоятельного и, самое главное, комплексного исследования в теории права.

Исследователи государственно-правовых явлений касались в основном изучения проблематики правового регулирования экономических, хозяйственных, предпринимательских, рыночных и иных общественных отношений, затрагивающих экономическое содержание отношений собственности. Отдельно исследовались вопросы специально-юридического воздействия на различные стороны социальной деятельности, также касающейся отношений собственности, например, правовое регулирование культуры, медицины, образования и т.д. Отсутствие чётких и ясных представлений о сущности правового регулирования отношений собственности в правовой теории является во многом краеугольным камнем в проблематике достаточно низкого уровня эффективности правового регулирования рассматриваемых отношений, имеющих первостепенное значение как для развития общества в целом, так и для законных интересов каждого его субъекта.

Правовое регулирование общественных отношений вообще – процесс, в известной степени, исходящий от субъекта, соответственно, использование правового инструментария без учета человеческого фактора является более чем ошибочным, особенно с учетом того, что этот процесс всегда затрагивает коренную, базовую, экономическую сторону жизнедеятельности человека. Достижение целей правового регулирования социально-экономических отношений в значительной мере обуславливается не только «внеправовой средой» данного процесса, например, уровнем морали общества, но и самими отношениями собственности, опосредованно влияющими на содержание своих правовых регуляторов. К примеру, уровень развития того или иного сегмента отечественной экономики особенно в контексте актуального на сегодняшний день влияния на неё мирового финансового кризиса, то есть объект правового регулирования, воздействует опосредованно как на общее направление правового регулирования социально-экономических отношений, так и на характер правовых средств, применяемых в данном процессе.

Кроме того, эффективность правового регулирования социально-экономических отношений во многом определяется спецификой субъекта правоприменения, например, судья выносит судебные акты на основе своего личного усмотрения с учётом всех обстоятельств, очевидно, что усмотрение в любом случае не может относиться к объективным явлениям.

Следует признать, что воздействие права на рассматриваемую сферу общественной жизни, учитывая её насыщенный и глубокий характер не носит прямолинейной направленности. Право влияет в той или иной степени на все сферы жизни, соответственно, общественные отношения, не относящиеся в своем непосредственном значении к социально-экономическим, например, социально-технические отношения, попадают в зону действия юридического инструментария и, как следствие, испытывая на себе воздействие права, подвергаются видоизменению область социально-экономической жизни общества.

Специально-юридическое воздействие на отношения собственности, имеющие в первую очередь социально-экономическую окраску, носит объемный и разнонаправленный характер, поскольку воздействие осуществляется не только прямо на регулируемую правом социальную область отношений собственности, но и опосредованно, корректируя смежные сферы человеческого общежития. Примером может служить то, что, подвергая с помощью правового механизма реконструкции сферу политических, публичных интересов общества (внесение изменений в избирательное законодательство), мы в конечном итоге не можем не затронуть отношения социально-экономического содержания - осуществление корректив в процедуре избрания народных представителей, наделяемых функцией законотворчества, в конечном итоге видоизменит выбор юридических инстру-

ментов, применяемых для достижения результатов специально-юридического воздействия на социально-экономическую сферу.

В чём же, собственно говоря, значимость правового регулирования отношений собственности с точки зрения необходимости упорядочения разнообразных сторон социальной жизни? Подытоживая изложенное выше, можно сделать вывод, что, оказывая с помощью правовых средств специально-юридическое воздействие на социально-экономические отношения собственности мы можем достигнуть целей правового регулирования не только непосредственно в социально-экономической среде отношений по присвоению объектов окружающего мира, но и опосредованно сможем необходимым нам образом с учётом поставленных целей нивелировать с помощью правовых средств все иные сферы общественной жизни, так или иначе связанные с материальной базой человеческого существования. Именно, воздействие с помощью специально-юридического инструментария на отношения собственности сможет дать синергетический эффект в виде коррекции абсолютно все аспектов социальной жизни.

Следует сказать и об обратной способности отражения социально-экономической основы общественной жизни не только на всех других составных элементах человеческого общежития, но и на самих правовых средствах, ведь право выражает в первую очередь самые востребованные интересы того или иного социума, главное место в которых объективно занимают собственнические настроения и социально-экономические ориентиры – примат отношений собственности.

Оценку взаимосвязей права и экономики следует проводить как с учётом необходимости государственно-правового регулирования социально-экономических процессов, так и с учётом соблюдения прав и свобод человека, что представляется возможным в полной мере только в современном обществе социально-ориентированного типа, в котором наиболее оптимальным образом найден баланс между экономикой, культурой, моралью, правом и иными регулятивными механизмами, особенно в сфере социальных благ. Главным в этом процессе оптимизации социальных регуляторов является не только и не столько обеспечение справедливого распределения (перераспределения) доходов между различными субъектами общества, сколько создание условий для наиболее гармоничного развития отдельной личности с учётом всего спектра социальных интересов.

На сегодняшний день, пожалуй, нет ни одного государства в мире с рыночной экономикой в классическом рыночном варианте. В течение XX столетия административно-командные и рыночные модели хозяйствования во многом синтезировались, вобрав в себя элементы, которых «не хватало» для достижения социального блага, модели смешанного типа. Соотношение правовых механизмов с чисто экономическими способами социальной регламентации можно определить в современных моделях смешанной экономики, имеющейся, в частности, в государствах Скандинавии. Вместе с тем, следует отдельно отметить, что определенные «достижения» в государственно-правовом моделировании отдельных субъектов международного права в целом с учётом растущих в мире процессов глобализации и международной интеграции постоянно будут испытывать определенный «внешний» дискомфорт и негативное воздействие со стороны стран, государственно-правовое и социально-экономическое устройство которых не отвечает высоким требованиям, предъявляемым к социальному регулированию. Соответственно, основные задачи правового регулирования социально-экономических отношений внутри страны не могут быть разрешены в полной мере без учёта внешнеполитической конъюнктуры.

Можно постулировать, что право, влияя с различных сторон, прямо и косвенно на социально-экономические отношения собственности, имеет действительно широкий спектр возможностей по видоизменению данной сферы. Но бесконечным и стопроцентно результативным с позиции квинтэссенции правового регулирования – его эффективности, потенциал специально-юридического воздействия, увы, не является. Имеет здесь важное значение не только сама сущность процесса правового регулирования, зависящая от целого ряда необъективных факторов, и «внешняя среда» правового воздействия (имеющиеся

в обществе моральные ценности, сложившиеся исторические традиции, духовные и культурные ориентиры, политические настроения элит и др.), но и несовершенный во многом механизм правового регулирования, не обеспечивающий должным образом выполнение ключевого принципа правового регулирования общественных отношений – чёткого соответствия между целями, стоящими перед данным процессом, и достигаемым результатом.

На практике подтверждается особенно ярко это в характере законотворческих процедур, где имеют место такие негативно влияющие на указанный принцип правового регулирования общественных отношений, в том числе социально-экономических отношений собственности, явления как лоббизм, политическая коррупция, отсутствие у депутатов фактической ответственности за принятые решения, низкий уровень принимаемых актов, в том числе явно недостаточная их проработка на предмет юридической техники. Наличие подобных факторов отрицательно сказывается не только на результативности правового регулирования, но и, как следствие, на уровне правовой культуры общества как составной части общей культуры, что, безусловно, приводит к снижению эффективности правового регулирования социально-экономических отношений.

Ещё более явно чем стадия правотворчества подтверждает несовершенство правового регулирования социально-экономических отношений процесс правоприменения. На стадии правоприменительных процедур также происходит искажение правового регулирования социальных отношений, в основе которого лежит несовершенство «внешней среды» правоприменения. В частности, отрицательно влияет на правоприменительный процесс особенно в контексте специально-юридического воздействия на социально-экономические отношения такие факторы как коррупция, низкий уровень правовой культуры, громоздкость административного аппарата, зависимость судебных органов, усложненность правоприменительных процедур, оторванность большей части населения от правовых процессов. Имеющиеся несоответствия между целями правового регулирования и получаемыми в ходе этого процесса результатами объясняются в первую очередь несовершенной, а в некоторых случаях даже «агрессивной внешней средой» реализации правовых процедур, в том числе процесса специально-юридического воздействия на отношения собственности.

Рассматривая деструктивные проявления в процессе правового регулирования отношений собственности, учитывая многогранность и объемность поставленной проблемы, хотелось в настоящей работе затронуть самые распространенные формы искажения правовой регуляции такие как идеалистический и нигилистический подходы к специально-юридическому воздействию на разносторонние по форме и глубинные по существу общественные отношения по присвоению экономических благ из окружающего мира.

Вышеназванные контрпродуктивные формы правового регулирования отношений собственности несут в себе опасность для гармоничного развития того или иного социума не только в силу того, что идеализм и нигилизм способны деформировать его государственно-правовую надстройку, что приведёт данное общество к торможению в своём развитии и, в конечном итоге, к краху, но, что, на наш взгляд, не менее опасно, и серьезно повредит его социально-экономическую основу, а также причинит вред всем без исключения иным сторонам общественной жизни, в том числе и не регулируемым правом. Например, идеализм в правовом регулировании отношений собственности приведет к плачевному с точки зрения социального развития результату не только экономическую базу данного общества, попадающую под воздействие правовых средств, но и деформирует, в конечном итоге, уровень сознания его субъектов, что выразится на культурном, моральном, духовном, образовательном фоне жизни данного социума, равно как и негативное отношение к праву как к регулятору собственнических отношений ляжет тяжелым отпечатком безверия и разочарования на ментальности как общества в целом, так и его субъектов.

Идеализм в праве – это переоценка роли права в регулировании общественных отношений. Идеализм как явление нашей действительности связан, в первую очередь, как

указывает Г.В. Мальцев, с такими деформациями современного общества как «зарегулированность», «заорганизованность», вызванными глубокими мировоззренческими причинами, вытекающими из технократизированного мышления, желания быстро и легко добиться подчинения человеку внешних условий его бытия, вместо того чтобы достаточно осторожно и ответственно организовывать эти условия, грамотно работать с материалом природы и общества, больше доверяя логике и законам их собственного развития²². Укреплению юридического идеализма как правового явления способствовало, что на практике преобладает зачастую прагматический подход к праву, в соответствии с которым право выступает в качестве некоего орудия, инструмента, эликсира, в связи с чем на право возлагаются большие надежды. «В условиях возникшей у нас еще в период «перестройки» правовой эйфории у многих сложилось убеждение, что достаточно принять хорошие, умные законы, как все сложнейшие и острейшие проблемы общества будут решены. Вот примем пакет законов - и жизнь улучшится»²³.

Под влиянием идеалистических по форме и утилитарных по содержанию представлений о правовом регулировании искажается вся сущность процесса социально-экономических отношений собственности. Правовое регулирование социально-экономических отношений как направленный динамический процесс характеризуется в первую очередь целеориентированностью. При идеалистическом подходе претерпевает негативное воздействие цель правового регулирования, то есть происходит ориентирование на результат, заведомо не соответствующий объективным критериям специально-юридического воздействия.

Особенно усилилось чрезмерная вера в реальную силу права в постперестроечный период, когда государство издало целый ряд нормативных актов, имеющих популистский, нереальный характер. В частности, например, была нереальной цель, поставленная в одной из принципиальных статей определившего во многом вектор развития собственнических отношений в России Закона РСФСР от 24 декабря 1990 г. «О собственности в РСФСР», согласно которой государство принимало на себя обязательства по возмещению материального ущерба, причиненного гражданам преступным посягательством на объекты их собственности. Однако, сформулированная в данной норме цель была с учётом развития советской на тот период экономики недостижима. В итоге, указанная норма осталась декларативной.

Сторонники идеалистического правопонимания относят к целям правового регулирования социально-экономических отношений такие значимые с позиции общественного развития и достижимые посредством применения правового инструментария идеи, как, например, устранение социальных перекосов в развитии общества, искоренение в социуме преступлений против собственности или достижение в нём баланса между публичными и частными социально-экономическими интересами.

Представляется абсолютно очевидным, что воплощение этих целей, безусловно, значимых для прогрессивного развития любого общества, должно быть основано не только на применении правовых регуляторов. Реализация данных целей зависит от политических, духовных, культурных, ментальных настроений того или иного общества, от степени его социальной зрелости. Каков бы ни был механизм правового регулирования социально-экономических отношений по своей эффективности, результат его деятельности во многом обусловлен состоянием внеправовой среды регулируемых им отношений. Так, в частности, какие бы пресекательные меры или, наоборот, стимулирующие меры правового воздействия мы не предпринимали бы в целях гармонизации социально-экономических отношений, эффективность этих мер во многом зависит от политического состояния общества, его культурного уровня, имеющегося у него исторического опыта.

²² См.: Социалистическое правовое государство. Концепция и пути реализации. М., 1990. С.128

²³ См.: Матузов Н.И. Правовой нигилизм и правовой идеализм как две стороны одной «медали» // Правоведение. 1994. №2. С.3-16

С точки зрения правового идеализма воздействие вышеназванных факторов в расчет практически не принимается, праву придается «избыточная сила», в итоге многие цели правового регулирования социально-экономических отношений деформируются, трансформируются из чётко очерченных ориентиров процесса специально-юридического воздействия на социально-экономические взаимосвязи общества в размытые и оторванные от сущности правового регулирования абстрактные идеи. Безусловно, право может и, самое главное, должно видоизменять и совершенствовать уровень развития общественной жизни, в том числе её социально-экономическую составляющую, но сделать это «в одиночку», то есть без учёта иных факторов общественной жизни, воздействующих на её социально-экономическую сторону, оно не в состоянии.

Рассматривая идеализм как особую (деструктивную) модель правового регулирования отношений собственности, следует отдельно остановиться на том, что при идеализации права как регулятора социально-экономической жизни общества не берётся во внимание, что право само в процессе динамики специально-юридического воздействия на рассматриваемую сферу жизнедеятельности человека воспринимает на себе состояние социально-экономических отношений, уровень их организации и развития - именно в этой взаимозависимости и состоит подоплёка истинного вреда абсолютизации и романтизации права. В результате «хорошие и нужные законы не работают - в одних случаях потому, что отсутствуют необходимые механизмы их реализации, в других - и это главная причина - из-за того, что им приходится функционировать в ненормальной среде»²⁴.

Конечным состоянием такого «недуга» правовой действительности как правового идеализма нередко становится принятие правовых актов, реализовывать которых в конкретных социально-исторических условиях невозможно или, в лучшем случае, затруднительно. Такие акты носят декларативную сущность, имеют конъюнктурный характер, являются с точки зрения достижения целей правового регулирования пустыми и бессодержательными, что не может не подорвать доверие к праву. Общество не может не осознавать, что многие законы, особенно принимаемые на этапе обновления нашего государства, малоэффективны для регулирования социальных процессов, никогда не приведут к достижению желаемых целей и более того, наоборот, способны дать отрицательный результат²⁵.

Правовой идеализм является одной из главных причин такого же по своей деструктивной значимости явления в правовой действительности как правовой нигилизм. «Правовой идеализм и правовой нигилизм» питаются одними корнями - юридическим невежеством, неразвитым и деформированным правосознанием, дефицитом политико-правовой культуры»²⁶. Если правовой идеализм означает в первую очередь фетишизацию права, переоценку его роли, то правовой идеализм, наоборот - его недооценивание, либо, в особых случаях, его полное отрицание.

В своем выступлении на V Красноярском экономическом форуме будущий на тот момент Президент России Д.А. Медведев указывал: «По сути, мы стоим перед историческим выбором. Первый вариант – продолжить жить по принципу известного афоризма, что в России «жестокость законов компенсируется необязательностью их исполнения», поскольку одна из проблем современной России «это правовой нигилизм, который заселил Россию»²⁷.

Самое научное понятие «нигилизм» (от латинского слова nihil - ничто) в некотором смысле продукт немецкой философии. Впервые оно появляется у немецкого философа Фридриха Якоби (1743-1819). Однако наиболее полное и резко очерченное выражение это понятие получило в сочинениях Фридриха Ницше, который по праву является родоначальником философской теории нигилизма, его пламенным пропагандистом.

²⁴ См.: Матузов Н.И. Указ соч. С.3-16.

²⁵ Политология для юристов: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М., 1999. С.575.

²⁶ См.: Матузов Н.И. Там же.

²⁷ В обществе Д. Медведева // Российская газета. – 2008. – 23 января. – №12 (4569).

Другой немецкий мыслитель, М. Хайдеггер, анализируя на основе феноменологии европейский нигилизм как явление фундаментальное для современного сознания, выявил его ключевые черты. Во-первых, мировоззренческий нигилизм - это господство бессмысленности, обесцененности всего сущего. Во-вторых, нигилизм раскрывает себя в убеждении, что жизненный мир человека, общество сотканы из «психологических потребностей» и представляют собой только сеть пересекающихся частных интересов²⁸.

Конкретным проявлением нигилизма как социокультурного феномена является правовой нигилизм. Правовой нигилизм выражает себя с различной степенью интенсивности: от полного, абсолютного отрицания права как общественного явления (анархисты, сторонники революционного правосознания) до нигилизма скрытого, проявляющегося в недооценке значимости права, его второстепенности. Природа и формы правового нигилизма достаточно сложны и неоднозначны. Так, например, профессор Н.И. Матузов в своей работе, посвященной рассматриваемой проблематике, выделяет следующие формы правового нигилизма:

- а) умышленное нарушение законов и иных нормативно-правовых актов;
- б) массовое несоблюдение и неисполнение юридических предписаний;
- в) издание противоречивых правовых актов;
- г) подмена законности целесообразностью;
- д) конфронтация представительных и исполнительных структур;
- е) нарушение прав человека;
- ж) теоретическая форма правового нигилизма.

Следует сказать, что разнообразие форм существования правового нигилизма вызвано, прежде всего, тем, что само существование данного социально-правового явления обусловлено множеством причин и следствий. Правовой нигилизм является следствием таких реалий, как политиканство, цинизм, популизм лидеров всех рангов, борьба, позиций и амбиций, самолюбий и тщеславий. Дают о себе знать эгоизм и властолюбие старой и новой бюрократии, некомпетентность и бестолковость чиновников. Последнее - традиционно больное место нашей государственности. Пушкинское «он чином от ума избавлен» подтверждается на каждом шагу. Полузнайство, невежество, дилетантство разрушают всякую правовую ткань, любые разумные юридические установления. Страшную силу этого явления страна познала сполна.

Профессор В.А. Туманов говорит, во-первых, об активных и пассивных формах правового нигилизма. Для пассивной формы характерно безразличное отношение к праву, явная недооценка его роли и значения. Активному юридическому нигилизму свойственно осознанное враждебное отношение к праву. Представители этого направления понимают какую истинную ценность представляет право в жизни общества и именно поэтому выступают против него. Во-вторых, В.А. Туманов разделяет правовой нигилизм на несколько уровней. По его мнению, на высоком этапе общественного сознания нигилизм проявляется в виде теоретических доктрин и идеологических течений; на уровне обыденного, массового сознания – в форме отрицательных установок, стойких предубеждений и сложившихся стереотипов; существует также особый уровень нигилистического подхода – ведомственный нигилизм, при котором подзаконные акты становятся выше закона, возникают нестыковки норм, юридические коллизии.

По своей сущности правовой нигилизм являет собой сформировавшееся в общественном или индивидуальном сознании устойчиво пренебрежительное или иное негативное отношение к регулятивной силе права, наличие у должностных лиц и граждан установки на достижение социально значимых результатов неправовыми средствами или предельно минимальное их использование в практической деятельности и характеризующее-

²⁸ Хайдеггер М. Европейский нигилизм // *Время и бытие*. М., 1993. С. 63 - 176.

ся отсутствием солидарности с правовыми предписаниями или исполнением (соблюдением) их под угрозой принуждения либо вследствие корыстных побуждений²⁹.

Изложенное выше позволяет увидеть, что правовой идеализм и правовой нигилизм не только взаимообусловленные по своим характеристикам юридические явления, но и то, что способы нейтрализации этих правовых патологий должны быть одновременно как однородны, так и достаточно разнообразны.

В качестве подобных мер по нашему мнению целесообразно рассматривать:

- 1) изменения социально-экономического характера;
- 2) коррекцию правового регулирования с точки зрения его приближения к интересам наиболее широких слоёв населения;
- 3) повышение качества правосудия посредством как изменения характера судебной деятельности, так и путём воспитания уважения граждан к суду;
- 4) улучшение правоприменительной практики, в том числе укрепление режима законности;
- 5) теоретическая работа в этом направлении, главным образом усиление реалистичности юридической науки;
- 6) создание надежных механизмов правовой защиты и институтов правового гарантирования прав и свобод граждан;
- 7) целый комплекс мер по правовому воспитанию и стимулированию субъектов правового регулирования.

Особенно чувствительно деструктивное воздействие правового нигилизма на среду социально-экономических отношений, поскольку именно выражающий данные отношения институт собственности выступает зачастую в качестве главного индикатора состояния социума в целом. Проявление нигилистического отношения к проблеме правового регулирования отношений собственности, которая является логичным продолжением человека в вещах, способно привести к деформации не только всех сторон общественной жизни, но и к искажению морального облика человека, так как именно пренебрежительное отношение к праву является самой прямой дорогой к потере интереса человека к труду, к своему развитию, у него исчезает заинтересованность в конечном результате труда, у человека в конечном итоге изменяются ценностные и мировоззренческие ориентиры. «Собственность – краеугольный камень всего гражданского порядка ... наоборот, всё, что колеблет собственность, подрывает самые основы гражданского порядка»³⁰, именно поэтому проявление нигилизма в данной сфере особенно опасно и разрушительно для всей социальной жизнедеятельности.

Применительно к регулированию социально-экономических отношений следует отдельно сказать, что уровень развития рассматриваемых деструктивных явлений (правового идеализма и правового нигилизма) во многом определяется самим состоянием данной среды. При наличии слаженно работающей рыночной экономики уровень правового нигилизма и правового идеализма гораздо ниже, чем в обществе, где чёткие конкретные механизмы рыночного регулирования не имеются. Отсутствие свободного рынка, урегулированность экономической среды является серьёзной посылкой для затухания в обществе эффективных правовых механизмов, поскольку реализация права в конечном итоге зависит от состояния общества, уровня культуры и нравственности его субъектов.

На международном уровне правового регулирования социально-экономических отношений такие вышеописанные факторы как правовой идеализм и правовой нигилизм также имеют место быть. Особенно ярко нигилистическое отношение на межгосударственном уровне к решению социально-экономических и гуманитарных вопросов проявила Грузия, проигнорировавшая все действующие международные нормы и взятые на себя обязательства по поддержанию мира в республиках Абхазия и Южная Осетия. В тоже са-

²⁹ См.: Гойман В. Правовой нигилизм: пути преодоления// Советская юстиция. 1990. № 9. С.3.

³⁰ См.: Чичерин Б.Н. Собственность и государство// Цит. по: Исупов К., Савкин М. Русская философия собственности (XVII-XX вв.). С-Пб., 1993, С.113.

мое время страны, поддерживавшие Грузию в данном конфликте, олицетворяют, по нашему мнению, приверженцев безграничного правового идеализма, поскольку в обоснование своей позиции ссылаются на недопустимость изменения территориальной целостности государства и это, несмотря на наличие целого ряда объективных препятствий существования Грузии в прежних границах после событий августа 2008 года. Допущение подобных деструктивных явлений на уровне межгосударственного регулирования социально-экономических и гуманитарных отношений ведёт в конечном итоге к дезавуированию национальных моделей социально-экономического устройства. В целях избежания подобных факторов или уменьшения их влияния к вышеназванным способам профилактики правового идеализма на уровне отдельного государства следует прибавить специальные средства устранения влияния данных отрицательных явлений на международном уровне, главным и системообразующим из которых является построение международно-правовых организаций и норм исходя из многополярности и неоднородности мирового сообщества, то есть с учётом интересов различных его субъектов. Только восприятие действительности и реализация в процессе международно-правового регулирования интересов как можно большего числа субъектов является залогом успешного достижения целей такой деятельности – формирование гармоничных условий для деятельности человека в целях достижения его индивидуального и общего социального блага.

Н.П. Белая*

Совершенствование законодательства Российской Федерации о судах общей юрисдикции в контексте правовой реформы

Правовое регулирование деятельности судов общей юрисдикции в настоящее время осуществляется рядом нормативных правовых актов, последовательно разрабатывавшихся и принимавшихся в течение уже достаточно длительного периода становления и развития судебной власти и судебной системы России.

Основой этого процесса, явилось принятие новой Конституции Российской Федерации, содержащей главу 7 «Судебная власть», воплотившей в себя многие положения: Концепции судебной реформы, одобренной Верховным Советом РСФСР в 1992 г; Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации» (1996 г.); Закона РСФСР от 8 июля 1981 г. «О судостроительстве РСФСР» (в редакции 2004 г.); Федерального конституционного закона «О военных судах Российской Федерации» (1999), Федерального закона «О мировых судьях в Российской Федерации» (1998 г.), Федерального закона «О Судебном департаменте при Верховном Суде РФ» (1998 г.), Уголовно-процессуального кодекса РФ (2001 г.), а также целого ряда других нормативных правовых актов.

Вместе с тем мы можем констатировать, что формирование нормативной основы деятельности «общих» судов – процесс далеко не завершённый поскольку до сих пор все еще не принят закон о судах общей юрисдикции. Напомним, что в систему данных судов, возглавляемую Верховным Судом Российской Федерации, входят также гражданские суды среднего звена, районные суды, военные окружные (флотские) и гарнизонные суды, специализированные суды и мировые судьи.

На протяжении последнего десятилетия «законотворцы» периодически возвращаются к вопросам совершенствования законодательства о судах общей юрисдикции. В этой связи отношении общегражданских судов в настоящее время действует явно устаревший Закон о судостроительстве РСФСР 1981 г. В частности, Комитетом Совета Федерации по правовым и судебным вопросам при проведении парламентских слушаний «Вопросы повы-

* Белая Наталья Павловна – старший преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики Академии права и управления ФСИН России, кандидат юридических наук.

шения эффективности правосудия » (24 октября 2005 г.) было уделено внимание вопросу принятия законов о Верховном Суде Российской Федерации и судах общей юрисдикции³¹.

О модернизации законодательства о суде также говорилось в выступлении президента Д.А. Медведева на VII Всероссийском съезде судей, прошедшего в Москве 2 декабря 2008 г. В частности, предметом дискуссии, стало использование на практике такого «древнего» документа, как закон о судоустройстве РСФСР и необходимости приведения законодательства в соответствие с велением времени.

Отметим, что о самой теме «Суды общей юрисдикции в Российской Федерации» нельзя говорить, как о теме, не разработанной в российской юридической литературе. Потребность в ее исследовании диктовалась прежде всего тем, что система этих судов — основная и самая обширная часть всей российской судебной системы. Вместе с тем, следует признать, что в настоящее время не только имеются существенные пробелы в изучении этих судов, но фактически отсутствует концептуальная разработка главных теоретических проблем: понятия суда общей юрисдикции, системы этих судов, их места в общей судебной системе России. Суды общей юрисдикции длительное время даже терминологически не были обозначены в законодательстве, судебной практике и в юридической литературе. В восполнении этого существенного пробела автор видит актуальность рассматриваемой темы³².

Необходимость разработки и принятия Закона об общих судах неоднократно поднималась в научных публикациях. Например, М.Т. Тащилин высказывает мнение о том, что действующий закон «О судебной системе Российской Федерации» в части, относящейся к взаимоотношениям «общих» судов с судами субъектов Федерации, весьма противоречив. С одной стороны, мировые судьи относятся к судам субъектов РФ (ст. 4 Закона «О судебной системе Российской Федерации»); с другой – районный суд является непосредственно вышестоящей инстанцией по отношению к мировым судьям, действующим на территории соответствующего судебного района (ст. 21 того же Закона)³³.

Одним из звеньев судебной системы судов общей юрисдикции являются верховные суды республик, краевые и областные суды, суды городов федерального значения, суды автономных округов и автономной области. Мы согласны с мнением М.Т. Тащилина в том, что совершенно необъяснимо с точки зрения равенства судов субъектов Российской Федерации то, что в настоящее время одни субъектные суды называются Верховными, другие – областными (краевыми, окружными), хотя у них равнозначные полномочия. Представляется, что в государстве должен быть один Верховный Суд Российской Федерации, а суды данного звена судебной системы именоваться Высшими судами субъекта Российской Федерации³⁴. Аналогичным образом сложилась обстановка с районными (городскими) судами. Эти судебные органы именуют себя в судебных актах по-разному: городские, районные, федеральные. Представляется правильным называть районные и городские суды районными судами соответствующей административно-территориальной единицы³⁵.

По нашему мнению разработка и принятие закона об «общих» судах «снимет» в том числе и эту проблему.

Статья 19 Закона «О судебной системе Российской Федерации» предусматривает необходимость подготовки и принятия Федерального конституционного закона «О Верховном Суде Российской Федерации», который должен уточнить его компетенцию, объем судебного надзора в соответствии с Конституцией Российской Федерации, определить ка-

³¹ См.: *Вавилов С.В.* Совершенствование судебной системы – одно из основных направлений работы Комитета Совета федерации по правовым и судебным вопросам // *Российское правосудие.* 2006. № 1.

³² *Боровский М.В.* Суды общей юрисдикции в Российской Федерации: проблемы и перспективы: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2000. С. 8-9.

³³ Судебная система России. С. 324.

³⁴ *Тащилин М.Т.* Нужны ли в России постоянные сессии судов? // *Российская юстиция.* 2006. № 12.

³⁵ Там же.

тегории дел, рассматриваемые им в качестве суда второй инстанции, в порядке надзора, по вновь открывшимся обстоятельствам и в качестве суда первой инстанции; определить объем полномочий по отношению к судебному департаменту при Верховном Суде Российской Федерации.

Мы согласимся с мнением И.Л. Петрухина о том, что возможны два варианта в сфере судостройства: 1) определить исчерпывающим образом структуру и компетенцию судов общей юрисдикции в одном законе; 2) принять «рамочный» закон о системе судов общей юрисдикции, предполагающий издание конституционных федеральных законов о каждом звене этой системы³⁶.

Не менее важно то, что проект федерального конституционного закона Российской Федерации «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» (далее - проект) был подготовлен и прошел первое чтение в Государственной Думе. В нем содержалась подробная регламентация структуры и функций отдельных звеньев судов общей юрисдикции. Дадим ему характеристику. В ст. 4 проекта определялись в общем виде подсудность дел судам общей юрисдикции, компетенция Верховного суда Российской Федерации (ст. 10), подсудность дел и компетенция судов среднего звена (ст. 23, 26, 28), районного суда (ст. 33), военных судов (ст. 39) и мировых судей (ст. 49). К настоящему времени указанные вопросы урегулированы Уголовно-процессуальным и Гражданско-процессуальным кодексами Российской Федерации, а также Кодексом об административных правонарушениях Российской Федерации.

Аналогичным образом складывается ситуация с военными судами и мировыми судьями: федеральный конституционный закон, регламентирующий деятельность военных судов был принят в 1999 году, а институт мировой юстиции регулируется не только Федеральным законом «О мировых судьях в Российской Федерации» (1998 г.) и Федеральным законом от 29 декабря 1999 г. № 218-ФЗ «Об общем числе мировых судей и количестве судебных участков в субъектах Российской Федерации» и другими федеральными нормативными актами, но и законами субъектов Российской Федерации. Представляется, что нет необходимости дублировать эти положения в «рамочном» законе.

Потеряли свою актуальность и вопросы, связанные с деятельностью народных и присяжных заседателей: во-первых, институт народных заседателей был упразднен, как форма участия граждан в осуществлении правосудия к 2004 году; во-вторых, вопросы отправления правосудия с участием присяжных заседателей были урегулированы УПК РФ 2001 г. и Федеральным законом «О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации» от 20.08.2004 г. № 113-ФЗ

Далее, ряд статей проекта (ст. 6, 7) посвящен принципам осуществления правосудия судами общей юрисдикции. Однако, упомянутые руководящие положения, в первую очередь закреплены в Конституции Российской Федерации (конституционные принципы), а также для отдельных видов судопроизводства – в соответствующих отраслевых процессуальных кодексах (отраслевые принципы). Т.о. дополнительная правовая регламентация принципов организации и деятельности «общих» судов на наш взгляд является излишней.

Вызывает ряд вопросов и другие положения законопроекта. Так, например, ст. 9 «Порядок учреждения и упразднения Верховного Суда Российской Федерации» гласит: «Количественный состав определяется федеральным конституционным законом о Верховном Суде Российской Федерации». Означает ли это необходимость принятия в перспективе отдельного нормативного акта о Верховном Суде Российской Федерации при том, что вопросы его организации и деятельности подробно прописаны в рассматриваемом законопроекте?

Принятию данного законопроекта воспрепятствовали и иные недостатки:

- в значительной своей части будущий закон продублирует либо уже действующие законы о судостройстве, либо те законы, принятие которых предусмотрено в нем самом;

³⁶ Петрухин И.Л. Проблема судебной власти в современной России // Государство и право. 2000. № 7. С. 15.

- заняв промежуточное положение между Федеральным конституционным законом «О судебной системе Российской Федерации» и законами, регулирующими полномочия, порядок образования и деятельности отдельных звеньев системы судов общей юрисдикции, он лишь усилит существующую в действующем законодательстве о судеустройстве распыленность по разным нормативным актам положений, относящихся к одному и тому же предмету правового регулирования;

- такая же раздробленность правового регулирования возникнет и в отношении мировых судей, чей статус в случае принятия законопроекта будет регулироваться статьями 4, 13, 17, 28 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации», статьями 46 - 50 Федерального конституционного закона «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» и, кроме того, самостоятельным Федеральным законом «О мировых судьях в Российской Федерации» и законами субъектов Российской Федерации. Аналогичное положение создастся и с правовым регулированием статуса военных судов;

- необходимо отметить чрезмерно детальное для закона о судеустройстве регулирование вопросов подсудности гражданских, уголовных и административных дел (ст.ст. 4, 10, 23, 33, 39, 49), кардинальные изменения оснований и процедуры пересмотра решений, приговоров, определений и постановлений судов, вступивших в законную силу (пункт 4 статьи 10, подпункты 3 и 4 статьи 11, подпункт 3 пункта 3 статьи 16 и др.), существенную корректировку процедуры возобновления уголовных дел по вновь открывшимся обстоятельствам и ряд других сугубо процессуальных вопросов. При этом не учтены процессуальные особенности и различия между гражданским и уголовным судопроизводством, в частности, применительно к суду первой инстанции в проекте везде говорится только о его решениях и ни разу не упоминаются приговоры.

Положениями статей 12, 16 и др. проекта в структуре Верховного Суда Российской Федерации предусматривается Сенат Верховного Суда Российской Федерации, который должен рассматривать гражданские, административные и уголовные дела по жалобам на решения судебных коллегий и судей этого суда, принятые ими в качестве суда первой инстанции и не вступившие в силу. Однако Федеральным законом от 4 января 1999 г. «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О судеустройстве РСФСР», Гражданский процессуальный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» установлено, что рассмотрение в качестве суда второй инстанции таких гражданских и уголовных дел осуществляется Кассационной коллегией Верховного Суда Российской Федерации;

- положениями статей 12, 15, 16, 19 проекта в структуре Верховного Суда Российской Федерации предусматриваются судебные присутствия. Между тем, в действующем законодательстве за этим структурным звеном закрепилось наименование «судебный состав»³⁷.

Как мы знаем, аналогичный термин приведен в Федеральном конституционном законе «Об арбитражных судах в Российской Федерации» от 28 апреля 1995 г. № 1-ФКЗ, однако под судебным присутствием в нем понимается обособленное подразделение соответствующего арбитражного апелляционного суда вне места постоянного пребывания этого суда, осуществляющий его полномочия, созданные в целях приближения правосудия к месту нахождения или месту жительства участвующих в деле лиц, находящихся или проживающих в отдаленных местностях, а также с учетом количества дел, рассматриваемых арбитражными апелляционными судами в отдельных местностях. Такое дублирование терминов вызывает, по меньшей мере, недоумение.

Есть и другие противоречия. Например, статьей 21 законопроекта предусмотрено образование при Верховном Суде Российской Федерации Консультативного совета председателей судов второго звена системы судов общей юрисдикции, а статьей 31 - создание

³⁷ www.duma.gov.ru

при каждом из судов второго звена Консультативного совета председателей районных судов.

По своей природе эти советы, по-видимому, должны относиться к органам судейского сообщества, однако ни статья 29 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации», ни Федеральный закон «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации» не предусматривают такого органа судейского сообщества, как консультативный совет председателей нижестоящих судов при вышестоящем суде. Кроме того, ни статья 21, ни статья 13 законопроекта не описывают хотя бы в самом общем виде функции указанных советов, что в значительной мере ослабляет содержательное значение данных статей³⁸.

Аналогичными были замечания Комитета Государственной Думы по конституционному законодательству и государственному строительству. В заключении на проект федерального конституционного закона № 98102315-2 «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации», внесенный Президентом Российской Федерации 14 декабря 1998 года отмечается, что в связи с давним сроком внесения представленный законопроект в значительной мере утратил свою актуальность с точки зрения соответствия действующему законодательству.

В настоящее время представляется затруднительным определить место данного законопроекта в системе законодательных актов о судоустройстве, принятых в последние годы в целях развития и совершенствования этой отрасли законодательства.

В связи с вышеизложенным, Комитет по конституционному законодательству и государственному строительству не поддержал принятие указанного законопроекта. Однако, несмотря на предыдущую «неудачу», работу по совершенствованию правового регулирования судов общей юрисдикции необходимо продолжать.

Исходя из того, что на настоящий момент отдельные вопросы деятельности судов общей юрисдикции и институтов судебной власти (военных судов, мировых судей, присяжных заседателей и пр.) урегулированы федеральным законодательством, представляется целесообразным разработать и принять федеральный конституционный закон «Об общегражданских судах Российской Федерации», направленный на регламентацию вопросов организации и деятельности Верховного Суда Российской Федерации, гражданских судов среднего звена и районных судов.

В.А.Головинов*

Институт исполнительного производства в отечественном праве

Традиционно изучение исполнительного производства начинается с анализа соотношения материального и процессуального в праве. Данное деление весьма условно и одно не может существовать без другого. Предполагаемые границы между этими видами норм проводятся по предмету и методу правового регулирования. Судебная и правовая реформы в нашей стране связаны, прежде всего, с совершенствованием конституционного, гражданского и процессуального законодательства. Реформа материального права показала необходимость обеспечения условий для реализации и принудительного осуществления прав всеми заинтересованными участниками публично-правовых отношений.

Следует согласиться, что исполнительное производство отвечает всем признакам процесса: имеет деятельностьную природу, направлено на достижение определенной цели, осуществляется с учетом совокупности процедур, правил, требований, условий, регули-

³⁸ www.duma.gov.ru

* Головинов Владимир Алексеевич – аспирант кафедры теории и истории государства и права Юридического института (Санкт-Петербург). Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор А.Е.Епифанов.

рующих последовательность совершения процессуальных действий, подчиняется общему характеру процессуальных требований, промежуточные и окончательные его итоги закрепляются в официальных документах, осуществляется с участием органов власти, включает в себя несколько последовательно сменяющих друг друга стадий, требует определенных навыков от лиц, призванных им заниматься³⁹.

Принудительное исполнение судебных актов и актов других органов является важным составным звеном защиты прав граждан и организаций. Существующая до сих пор нерешенность вопросов обеспечения принудительного исполнения нередко сводят на нет большую работу, проделанную судом либо иным органом по рассмотрению и разрешению конкретного дела. Практика показывает, что исполнительное производство сейчас является слабым местом в механизме защиты прав и требует значительного совершенствования.

Анализ исполнительного производства показывает, что определяющим моментом в характеристике его места в российском праве, является положение Федерального закона от 2 октября 2007 года № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»⁴⁰ согласно которому «непосредственное осуществление функций по принудительному исполнению судебных актов, актов других органов и должностных лиц возлагается на судебных приставов-исполнителей структурных подразделений территориальных органов Федеральной службы судебных приставов» (п. 2 ст.5).

Федеральные законы «О судебных приставах»⁴¹ и «Об исполнительном производстве» стали нормативной базой для создания и функционирования службы исполнительной власти, занимающейся принудительным исполнением постановлений судов и других органов, а также обеспечением порядка деятельности судов.

Исполнительное производство является разновидностью правоприменительного процесса, имеет схожие черты с гражданским процессом, частью которого долгое время считалось, да и продолжает считаться многими исследователями⁴², и с административным процессом⁴³, так как, согласно законодательству, служба судебных приставов, обязательных субъектов исполнительного производства, входит в систему органов исполнительной власти.

Но если согласиться с тем, что отношения, возникающие в исполнительном производстве, относятся к гражданским процессуальным отношениям и регулируются гражданским процессуальным правом, то пришлось бы значительно расширить круг субъектов гражданского процессуального права и признать, что участники арбитражного процесса, участники спора в товарищеском и третейском судах являются одновременно и субъектами гражданского процесса.

Однако приходится констатировать, что в систему законодательства об исполнительном производстве входили (и продолжают входить) нормы сразу нескольких отраслей (гражданского, административного, арбитражного, уголовного и др.), что и является отчасти причиной пробельности и коллизий норм, регулирующих данную сферу.

На данную тему опубликовано значительное количество научных трудов. Тем не менее, исполнительное производство поныне является предметом научных дискуссий⁴⁴. В науке не решены вопросы о правовой природе исполнительного производства, природе

³⁹ См., напр.: *Горбунова Я.П.* Исполнительное производство: проблемы реализации, взаимодействия и повышения эффективности // Вестник Воронежского гос. ун-та. Серия Право. – 2007. – №1 (2) – С. 176-184.

⁴⁰ Собрание законодательства Российской Федерации. – 2007. - № 41.

⁴¹ Собрание законодательства Российской Федерации. – 1997. - № 30.

⁴² См., напр.: *Гришин И.П., Гришина И.И.* Гражданский процесс: Вопросы и ответы Глава 21. Исполнительное производство / Под ред. д.ю.н. проф. М.К. Треушникова. – М., 2000. И другие учебники по гражданскому процессу.

⁴³ См., напр.: *Тихомиров Ю.А.* Административное право и процесс: полный курс. - М.: 2001.

⁴⁴ См.: *Шерстюк В.М.* Система советского гражданского процессуального права (вопросы теории). - М., 1989. - С. 23; *Карпеев О.В.* О месте норм исполнительного производства в системе российского права // Юрист. - 1999. - № 12. - С. 17; *Исаенкова О.В.* Проблемы исполнительного права в гражданской юрисдикции / Под ред. М.А. Вкут. - Саратов, 2002. - С. 3 и сл.

правоотношений в исполнительном производстве и отраслевой принадлежности норм, регулирующих эти правоотношения. Дискуссионными являются вопросы о путях систематизации законодательства об исполнительном производстве, о мерах принудительного исполнения, о перечне объектов имущества граждан, на которые не может быть обращено взыскание по исполнительным документам, и иные вопросы.

Все изложенное подтверждает, что нормы, регулирующие порядок принудительного исполнения правоприменительных актов юрисдикционных органов, занимают самостоятельное место в правовой системе российского права и не являются составной частью системы только административного или только гражданско-процессуального права.

Действительно, категория права «исполнительное производство» универсальна по своему содержанию. Ее вряд ли можно рассматривать только в рамках цивилистической или административной науки, как это было принято раньше. Это диктует необходимость проведения теоретико-правового исследования, имеющего целью выявление общих закономерностей и особенностей в развитии данного института применительно к современному этапу развития российской правовой системы. Это обусловлено тем, что в отношениях исполнительного производства воплощаются весьма существенные социальные связи и процессы. Установление такого рода закономерностей позволяет правильно определить направление проводимой ныне судебной реформы, проанализировать опыт использования правового института исполнительного производства применительно к специфике российского общества.

Не следует рассматривать исполнительное производство как так называемый комплексный правовой институт, отличительными признаками, которого являются составной характер, качественная разнородность объединенных в нем норм⁴⁵, функциональный характер связей между правовыми нормами, определяемый неоднородностью отраслей права, частью которых они являются, субъективный подход к формированию данных правовых общностей, регулирование не вида, а комплекса разнородных общественных отношений. Такая разнородность допускает их сочетание, но не может привести к образованию единых, качественно однородных общественных отношений, характеризующихся ранее неизвестными признаками, не сводящихся к перечислению уже известных свойств⁴⁶, то есть не дает генетической возможности рождения новой отрасли или даже института права, регулирующих подобные отношения.

То, что нормы, составляющие исполнительное производство имеют в своем содержании административно-правовые и гражданско-правовые начала, является следствием усложнения правовой регламентации общественных отношений. Каждое из выше обозначенных начал имеет свое самостоятельное значение и наблюдается не только на стадии формирования отношений в исполнительном производстве, то есть является не только элементом фактического состава, но и характеризует содержание отношений в этой сфере. Исполнительное производство, сложившись изначально как институт гражданского процессуального права, затем, трансформировавшись в межотраслевой институт, набрало необходимую «критическую массу» для воплощения в самостоятельную отрасль права с особым предметом и оригинальным методом правового регулирования, со своими принципами и источниками. По мнению Уварова П.В., выделение института исполнительного производства в самостоятельную отрасль права формально еще не произошло, но фактически для этого уже имеются все основания⁴⁷.

Следовательно, на современном этапе развития правовой системы российского государства правовое регулирование института исполнения нуждается в значительном усовершенствовании. Принятие Федерального закона «Об исполнительном производстве» в 2007 году было своевременным (что относится и к внесению изменений в действующее

⁴⁵ Алексеев С.С. Структура советского права: монография. - С.С. Алексеев. - М., 1975. - С. 185-186, 193-195.

⁴⁶ Егоров П.Д. О хозяйственном законодательстве // Правоведение. - 1981. № 6. - С. 37.

⁴⁷ См.: Уваров П.В. Исполнительное производство как разновидность юридического процесса. – Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Тамбов, 2009. – С. 14.

законодательство РФ) и позволило приступить к решению ряда проблем, стоящих в настоящее время перед службой судебных приставов. Но, несмотря на существенные позитивные новеллы закона, многие из недостатков, содержащихся в Федеральном законе 1997 года «Об исполнительном производстве», не утратили своей актуальности: новый акт по-прежнему носит излишне общий характер; включает много отсылочных норм; в ряде случаев не содержит прямых указаний о совершении исполнительных действий, не уточняет их алгоритмов; включает много дублирующих норм – аналогичных положениям других Федеральных законов (ГПК РФ, АПК РФ, ТК РФ, СК РФ, УПК РФ и др.); не учитывает создания и реального существования в России двухуровневой судебной системы в соответствии с Федеральным конституционным законом от 31 декабря 1996 года № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации»⁴⁸ и многое другое.

Так же одной из причин неэффективности исполнительного производства является отсутствие логически правильно построенного процесса. Исполнение судебных актов должно происходить с большей долей определённой законом последовательности. Поэтому обоснование и разработка стадийности исполнительного производства также являются в настоящее время актуальными вопросами российского права.

Наше мнение однозначно – дальнейшая работа над совершенствованием законов, регулирующих деятельность в сфере исполнительного производства, и своевременное внесение изменений в действующее законодательство Российской Федерации позволят разрешить проблемы, стоящие в настоящее время перед службой судебных приставов.

В научной и практической среде давно вынашивается идея создания исполнительного кодекса. Юридическое сообщество, которому приходится соприкасаться с исполнением судебных решений, давно нуждается в регламентированном исполнительно-процессуальном законодательстве. С учетом тенденций поэтапного развития функций принудительного исполнения, включающих розыскную деятельность, административную практику, дознание, а также в части обеспечения установленного порядка деятельности судов, хотелось бы, чтоб в скором времени такого рода документ все же был разработан и утвержден в установленном законом порядке.

И.А.Губанов*

О проекте федерального закона «О государственно-частном партнерстве в Российской Федерации»

Необходимость отдельного федерального закона о государственно-частном партнерстве в Российской Федерации обсуждается с момента введения в российский понятийно-правовой оборот словосочетания государственно-частное партнерство (далее – ГЧП). На многочисленных конференциях, встречах, круглых столах политологи, юристы, экономисты все чаще высказываются положительно о принятии отдельного нормативного правового акта, способного закрепить в первую очередь определение ГЧП, принципы его осуществления и методы регулирования будущих отношений партнеров.

На заседании круглого стола на тему «Государственно-частное партнерство: проблемы, тенденции, перспективы», организованном Институтом законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации 21 мая 2008 г., были высказаны рекомендации относительно общей направленности развития теоретической и практической юридической мысли в области ГЧП.

⁴⁸ Собрание законодательства Российской Федерации – 1997. - № 1.

* Губанов Илья Андреевич – аспирант кафедры теории и истории государства и права Юридического института (Санкт-Петербург). Научный руководитель – профессор кафедры конституционного и административного права Юридического института (Санкт-Петербург), кандидат юридических наук, доцент Т.Л.Комарова.

Директор Института, член-корреспондент РАН, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации Т.Я.Хабриева определила следующий круг вопросов, требующих обсуждения: надлежащее обеспечение интересов государства и бизнеса, осуществление экспертизы проектов государственно-частного партнерства и ее виды; договорные отношения в государственно-частном партнерстве, их особенности и виды, в частности договор о частной финансовой инициативе, реализуемой на условиях государственно-частного партнерства; финансово-правовые инструменты государственно-частного партнерства; целесообразность подготовки специального закона о государственно-частном партнерстве.

Одной из рекомендаций круглого стола стала идея о формировании правовой базы государственно-частного партнерства, в том числе создание законодательной основы государственно-частного партнерства; четкое определение сферы государственно-частного партнерства и целей, которые такое партнерство преследует в рамках реализации отдельных проектов; регламентация административных процедур, необходимых для осуществления государственно-частного партнерства.

Создание законодательной основы ГЧП рекомендуется претворять в жизнь с помощью разработки концепции и проекта отдельного федерального закона о государственно-частном партнерстве или формирования концепции и проекта федерального закона о взаимодействии органов государственной власти и бизнес-структур или проекта Федерального закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты в части реализации государственно-частного партнерства.

С нашей точки зрения появление документа, посвященного порядку взаимодействия органов государственной власти и бизнес-структур представляется неэффективным. Документ такого типа, скорее всего, будет носить больше декларативный характер, не имея возможности стать структурным элементом общей системы норм, касающихся вопросов ГЧП и отражающих специфику данных отношений.

Принятие федерального закона «О ГЧП» повлечет внесение отдельных изменений и/или дополнений в некоторые законы и подзаконные акты, и/или отмену отдельных норм. Как минимум необходимо будет внести изменения в акты Правительства Российской Федерации, подзаконные нормативные акты отдельных министерств, федеральных служб и федеральных агентств, в которых используются понятия государственно-частного и частно-государственного партнерства, а также партнерства государства и бизнес-общества⁴⁹.

Как отмечается в отдельных научных статьях данные термины различны вследствие их логико-семантических особенностей и должны быть четко определены в законодательных актах, тем самым, упразднив ложное их толкование и применение⁵⁰. Наиболее подходящим представляется научная разработка и в дальнейшем принятие на федеральном уровне отдельного закона, регламентирующего вопросы государственно-частного партнерства как самостоятельного правового института, используя исторический опыт доре-

⁴⁹См. напр.: Постановление Правительства РФ от 17.10.2006 № 613 (в ред. Постановления Правительства РФ от 27.01.2009 г. № 62) «О федеральной целевой программе «Исследования и разработки по приоритетным направлениям развития научно-технологического комплекса России на 2007 - 2012 годы» // «Собрание законодательства РФ», 30.10.2006, № 44, ст. 4589; Распоряжение Правительства РФ от 17.06.2008 № 877-р «О Стратегии развития железнодорожного транспорта в Российской Федерации до 2030 года» // «Собрание законодательства РФ», 21.07.2008, № 29 (ч. II), ст. 3537; Приказ Росрыболовства от 30.03.2009 № 246 «Об утверждении Стратегии развития рыбохозяйственного комплекса Российской Федерации на период до 2020 года» // Документ опубликован не был. Правовой информационный банк системы Консультант Плюс; Приказ Минпромторга РФ от 18.03.2009 № 150 «Об утверждении Стратегии развития металлургической промышленности России на период до 2020 года» // Документ опубликован не был. Правовой информационный банк системы Консультант Плюс.

⁵⁰См., напр.: Губанов И.А. Государственно-частное партнерство в России: предмет, методы и принципы правового регулирования // Юридическая мысль. 2009. № 2 (52).

волюционных преобразований в Российской Империи, а также широко распространенные зарубежные правовые механизмы.

В настоящей статье предлагаются идеи относительно проекта федерального закона «О государственно-частном партнерстве» (далее – проект Федерального закона или законопроект), рассматриваются вопросы целесообразности принятия данного нормативного правового акта федерального уровня, который в дальнейшем послужит правовой основой для иных заинтересованных субъектов на уровне субъектов федерации и местного самоуправления в принятии собственных правовых актов, детально регламентирующих отношения в области ГЧП в том или ином регионе. На основе проведенного анализа автором предлагается редакция проекта Федерального закона «О государственно-частном партнерстве в Российской Федерации».

Руководствуясь основными принципами законопроектной деятельности⁵¹ (модернизация законодательства на основе задач, определенных государственной политикой, системность в планировании законопроектной работы, стабильность законодательного регулирования, обеспечение надлежащего качества законодательства, эффективность законодательства) необходимо, в первую очередь, определиться со статусом ГЧП в теории юридической науки, а также формой закрепления правовых норм.

Важно выработать четкую структуру проекта нормативного правового акта, в которой, с одной стороны, должна определяться основа деятельности участников данных правоотношений а, с другой – содержаться положения уже отчасти применяемого правового института.

Возникающие трудности законодателя с принятием отдельного нормативного правового акта о государственно-частном партнерстве связаны с доктринальным пониманием данного правового явления.

Если отношения в сфере государственно-частного партнерства будут выделены доктриной как составная часть – отраслевой правовой институт, может возникнуть вопрос с выбором относимой отрасли, ведь в отношениях ГЧП присутствуют не только нормы публичного, но и частного права. В случае же рассмотрения государственно-частного партнерства в качестве межотраслевого правового института, что в данной ситуации мы находим наиболее приемлемым, также возникают вопросы, но уже не только отраслевой относимости, но и разграничения предметов ведения между Российской Федерацией и ее субъектами.

В настоящее время статьями 71 и 72 Конституции Российской Федерации данные правоотношения не отнесены ни к исключительному ведению Российской Федерации, ни к совместному ведению федерации и субъектов федерации.

Исключительное ведение Российской Федерации – это перечень вопросов и направлений деятельности, относящихся к исключительному решению соответствующим уровнем публичной власти⁵². Это только те полномочия, которые необходимы для реализации Российской Федерацией своих суверенных прав как единого целостного государства, субъекта международного права, для охраны и защиты суверенитета и независимости государства, прав и свобод человека и гражданина⁵³. Данный в статье перечень является исчерпывающим.

Совместное ведение означает совместную деятельность и ответственность Российской Федерации и ее субъектов за состояние дел в определенных сферах государственной деятельности, которые в полной мере не могут осуществляться отдельно ни федерацией,

⁵¹ Хабриева Т.Я. Организация законопроектной работы в системе федеральных органов исполнительной власти // «Юристъ», М., 2006. С.19.

⁵² См.: Конституция Российской Федерации. Научно-практический комментарий (постатейный) /Под ред. Ю.А.Дмитриева. – М.: Юстицинформ, 2007. С. 16 //www.consultant.ru

⁵³ См.: Комментарий к Конституции Российской Федерации» (постатейный). 3-е изд., испр. и доп. /Садовникова Г.Д. // «Юрайт-Издат», 2006. С. 47. //www.consultant.ru

ни ее субъектами. Наиболее целесообразным вариантом решения этих вопросов признано совмещение усилий властей федерального и регионального уровней⁵⁴.

Воспользовавшись правом самостоятельного регулирования указанных правоотношений, а так же руководствуясь положениями статьи 73 Конституции Российской Федерации о том, что «вне пределов ведения Российской Федерации и полномочий Российской Федерации по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации субъекты Российской Федерации обладают всей полнотой государственной власти»⁵⁵, некоторые субъекты Российской Федерации уже приняли и применяют нормативные правовые акты в области отношений ГЧП⁵⁶.

Исходя из вышеизложенного, с нашей точки зрения, данные правоотношения необходимо относить к сфере совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов, и они должны быть урегулированы самостоятельным федеральным законом.

В соответствии с ч. 5 ст. 76 Конституции Российской Федерации, законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации не могут противоречить федеральным законам, принятым в соответствии с частями первой и второй настоящей статьи. В случае противоречия между федеральным законом и иным актом, изданным в Российской Федерации, действует федеральный закон. Следовательно, только законом федерального уровня возможно установление общего порядка применения отдельных положений и обязательных к исполнению правовых норм на всей территории Российской Федерации.

В целях обоснования статуса ГЧП как отдельного межотраслевого правового института и закрепления правовых норм в федеральном законе может использоваться положительный зарубежный опыт. В странах с демократическими режимами к власти на местах порой приходят политические силы, взгляды которых расходятся с мнением федеральных властей. Принимаются правовые акты, отражающие позицию именно данной политической группы, но все они должны соответствовать или не противоречить главенствующему законодательству республики или региона. Анализируя законодательство развитых стран, например США, Франции, Испании, отмечается тенденция укрепления и стабилизации законодательства о ГЧП именно на государственном (федеральном) уровне.

Проект федерального закона – это документальное оформление практического содержания теоретических представлений об определенном правовом явлении. Государственно-частное партнерство, как указывалось ранее, является смешанным правовым институтом. Именно этим объясняется наличие в данном законопроекте норм императивной и диспозитивной направленности, характеристика определенных правоотношений с использованием существующих норм конституционного, гражданского, административного и других отраслей права. Таким образом, настоящий проект частично аккумулирует уже устоявшиеся правовые понятия и отношения, усиливая их действие и расширяя сферу

⁵⁴ Там же. С. 47.

⁵⁵ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ) //Российская газета, 2009, 21 января.

⁵⁶ См.: Закон г. Санкт-Петербурга от 25 декабря 2006 г. № 627-100 «Об участии Санкт-Петербурга в государственно-частных партнерства» (в ред. Закона Санкт-Петербурга от 10.04.2008 № 205-25) //Санкт-Петербургские ведомости, 2006, 28 декабря; Закон Республики Алтай от 5 марта 2008 г. № 15-РЗ «Об основах государственно-частного партнерства в республике Алтай» // Сборник законодательства Республики Алтай, 2008, № 47 (53); Закон Томской области от 4 декабря 2008 г. № 240-ОЗ «Об основах государственно-частного партнерства в Томской области» // «Официальные ведомости Государственной Думы Томской области» (сборник нормативных правовых актов), 2008, № 22 (144); Закон Саратовской области от 28 июня 2007 г. № 166-ЗСС «О режиме наибольшего благоприятствования для инвесторов в Саратовской области» (в ред. Закона Саратовской области от 28 апреля 2008 г. № 95-ЗСО) // Саратовская областная газета, 2007, 10 июля; Распоряжение Правительства Нижегородской области от 2 октября 2008 г. № 1772-Р «Об организации работы по развитию государственно-частного партнерства на территории Нижегородской области» // Документ опубликован не был.

применения с помощью положительного зарубежного опыта, адаптируемого к российским экономическим, правовым, политическим и социокультурным особенностям.

Основной идеей законопроекта «О государственно-частном партнерстве в Российской Федерации» является совершенствование российского законодательства в сфере регулирования порядка сотрудничества государства в лице уполномоченных органов или организаций с заинтересованными хозяйствующими субъектами в целях реализации целевых проектов, направленных на повышение уровня развития экономики, улучшение сферы услуг, оказываемых государственными и муниципальными органами гражданам и организациям, сохранения культурного наследия, увеличение научного потенциала страны, улучшение инвестиционного климата в стране.

Отсутствие в настоящее время законодательно определенного термина «государственно-частное партнерство» не позволяет широко использовать давно существующие и эффективные формы сотрудничества различных хозяйствующих субъектов, что причиняет значительный ущерб экономической сфере государственной деятельности в виде недополучения бюджетами всех уровней дополнительных финансовых средств от участия в совместных с частным сектором проектах.

Принятые законодательными органами некоторых субъектов Российской Федерации нормативные правовые акты не раскрывают в полной мере понятия государственно-частного партнерства, определяя лишь отдельные правовые формы осуществления проектов в указанной сфере.

Проект имеет целью определение единой терминологии, основных принципов и методов правового регулирования, участников правоотношений в области государственно-частного партнерства, их прав и обязанностей, сферы действия настоящего федерального закона, а также порядка подчинения настоящему федеральному закону иных нормативных правовых актов в указанной области.

Ключевыми задачами, которые планируется решить путем принятия данного законопроекта, являются создание правового механизма функционирования партнерства в России; определение правовых форм государственно-частного партнерства в целях регламентации конкретных условий участия заинтересованных хозяйствующих субъектов в партнерских отношениях; устранение ложного толкования государственно-частного партнерства в целях избегания злоупотреблений субъектами, не заинтересованными в достижении общественно полезных целей как результата партнерства; определение полномочий государственных и муниципальных органов власти при участии в партнерствах в целях сохранения баланса государственного регулирования, как основной функции государства в лице его полномочных органов, и совместной работы в рамках государственно-частного партнерства на условиях равноправия и взаимосогласованности.

В целях всестороннего анализа и охвата как можно большей сферы сопредельных правовых отношений, с которыми возможна связь института ГЧП, проект должен включать преамбулу и семь разделов.

В преамбуле проекта Федерального закона предлагается определить идею настоящего законопроекта, перечислить отношения, регулируемые законопроектом, и цели его принятия.

В главе 1 «Общие положения» приводятся основные правовые понятия и термины, принципы участия в партнерстве, цели партнерства, сфера применения настоящего законопроекта, объекты государственно-частного партнерства.

Основные понятия и термины. В целях определения смысловой однозначности и исключения возможности ложного толкования понятий, используемых в тексте законопроекта, предлагается раскрыть их дефиниции, установив четкие терминологические обозначения, а именно: государственно-частное партнерство; форма государственно-частного партнерства; система форм государственно-частного партнерства; проект государственно-частного партнерства; принципы государственно-частного партнерства; режим наибольшего благоприятствования. Иные понятия и термины, используемые в проекте Федераль-

ного закона, должны применяться в том значении, в каком они определены законодательством Российской Федерации.

Принципы участия в партнерстве. Принципы (от лат. *principium* – начало, основа) – это исходные положения, на основе которых собственно возникают, изменяются и прекращаются правоотношения в какой-либо сфере. Исходя из общеправовых (этико-правовые начала и принципы, отражающие черты права как социального регулятора отношений)⁵⁷ и иных (дополнительных) принципов, присущих конкретному правовому институту, формулируется перечень принципов участия заинтересованных субъектов в отношениях государственно-частного партнерства.

Цели партнерства. Любое государственно-частное партнерство в принципе должно подразумевать достижение общественно-полезных, значимых для государственной внутренней и внешней политики целей. В то же время в каждом проекте ГЧП помимо декларативных общеизвестных целей необходимо закрепление конкретной направленности партнерства, достижение которой будет способствовать улучшению состояния какой-либо социальной, экономической, политической или культурной сферы жизнедеятельности.

Сфера применения настоящего законопроекта. Данными положениями устанавливается область регулирования проекта федерального закона. Настоящий законопроект направлен на регулирование отношений, возникающих между федеральными органами государственной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, физическими лицами в связи с осуществлением проектов государственно-частного партнерства.

Объекты государственно-частного партнерства. Объекты – это те реальные блага, по поводу которых возникают правоотношения, более конкретно – реализуются субъективные права и юридические обязанности субъектов. Это могут быть как различные предметы (например, имущество), так и нематериальные объекты (например, права требования). Так же объектами могут выступать как действия (например, деятельность доверительного управляющего по управлению имуществом учредителя управления), так и результат таких действий (например, исполнение договора по выполнению научно-исследовательских работ). Таким образом, в целях расширения экономических возможностей и инвестиционной привлекательности проектов ГЧП объектами партнерства могут являться все объекты, определенные гражданским законодательством Российской Федерации⁵⁸.

В главе 2 «Субъекты государственно-частного партнерства» предлагается определить круг субъектов (участников) партнерства, их правомочия, статус «партнера» в партнерских отношениях, преференции, предоставляемые партнерам в рамках участия в государственно-частном партнерстве в соответствии с нормами российского законодательства, гарантии прав партнеров со стороны государства при участии в партнерстве, а также правомочия третьих лиц в процессе реализации проекта.

Участники (субъекты) партнерства и их полномочия в рамках проектов ГЧП. Субъекты правоотношений – это участники, имеющие субъективные права и юридические обязанности. Ими являются право- и дееспособные физические лица, юридические лица и государство.

Под физическими лицами понимаются граждане соответствующего государства, а также иностранные граждане и лица без гражданства. Данные индивиды могут быть участниками любых правоотношений, кроме отношений в сфере международного публичного права.

⁵⁷ Пиголкин А.С., Дмитриев Ю.А. Теория государства и права: Учебник. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Высшее образование, 2008. С. 429-430.

⁵⁸ См. Статья 128 Гражданского Кодекса Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. Федерального закона от 17 июля 2009 г. № 145-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

Юридические лица – это организации, которые имеют в собственности, хозяйственном ведении и оперативном управлении обособленное имущество, отвечающие по своим обязательствам этим имуществом, от своего имени приобретающие имущественные права и несущие обязанности, способные быть истцом и ответчиком в суде⁵⁹.

Государство в лице уполномоченных органов может быть субъектом правоотношений в сфере публичного и частного права, однако в гражданско-правовых отношениях оно выступает не как носитель государственно-властных полномочий, а как равноправный контрагент, заключающий на основе свободного волеизъявления договоры и сделки.

Международные организации, а также иностранные государства в лице своих уполномоченных органов также имеют право стать участниками партнерства, однако в некоторых проектах (например, в области обороны, добычи полезных ископаемых, обеспечения здоровья нации, а также защиты культурного наследия страны) участие данных субъектов может быть ограничено или запрещено.

Преференции и гарантии участникам проектов ГЧП. В рамках участия в разработке и дальнейшей реализации проектов ГЧП субъектам могут предоставляться льготы (преференции) по освобождению от уплаты налогов на определенный срок, таможенных пошлин и иных сборов, создаваться иные благоприятные условия экономических отношений. В международном публичном праве данные правоотношения именуется режимом наибольшего благоприятствования и применяются между государствами. Настоящий правовой институт заимствован автором из сферы межгосударственных отношений в целях расширения возможностей участников и повышения экономической привлекательности проектов государственно-частного партнерства.

Вопрос соблюдения прав и имущественных интересов хозяйствующих субъектов при реализации проектов ГЧП является немаловажным. Именно поэтому положения о предоставлении гарантий участникам партнерств нашли отражение в настоящей главе и выделяются в отдельную статью регулирования.

Права третьих лиц. Руководствуясь пунктом 4 статьи 29 Конституции Российской Федерации о праве каждого свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом, в законопроект внесены положения о правах третьих лиц на ознакомление с информацией о проекте ГЧП, об участниках данных проектов; на освещение деятельности участников с соблюдением норм о конфиденциальной информации, а также норм о принадлежности личных неимущественных и нематериальных благ определенному лицу. Введена норма-напоминание о возможности наступления ответственности, предусмотренной законодательством РФ, в случае нарушения правил пользования указанной информацией.

В главе 3 «Проект государственно-частного партнерства» формулируются общие положения относительно правил разработки проектов государственно-частного партнерства, а также касающиеся создания специального федерального органа, ответственного за разработку данных проектов.

Проект ГЧП. Проект (лат. *projectus* – выступающий вперед) – прообраз предполагаемого объекта, замысел, идея, воплощенные в форму обоснования, расчетов, чертежей, раскрывающих сущность замысла и возможность его практической реализации. В области ГЧП проект является начальным этапом формирования волеизъявления субъектов, намеревающихся принять участие в разработке и/или реализации какого-либо проекта государственно-частного партнерства. За основу автором был принят Порядок разработки и реализации федеральных целевых программ и межгосударственных целевых программ, в осуществлении которых участвует Российская Федерация, утвержденный Постановлением Правительства РФ от 26 июня 1995 г. № 594 «О реализации Федерального закона «О поставках продукции для федеральных государственных нужд» (далее – Порядок)⁶⁰. До

⁵⁹ Там же. Пункт 1 статьи 48.

⁶⁰ Порядок разработки и реализации федеральных целевых программ и межгосударственных целевых программ, в осуществлении которых участвует Российской Федерации, утвержден Постановлением Правитель-

принятия специального нормативного правового акта предполагается регламентирование вопросов разработки и реализации проектов ГЧП указанным Порядком.

Комиссия по разработке проектов ГЧП. В целях осуществления эффективного контроля за деятельностью должностных лиц, ответственных за разработку и реализацию проектов ГЧП, во избежание длительных согласовательных процедур по проектам ГЧП при динамичном развитии инициативных предложений хозяйствующих субъектов предполагается создание специальной федеральной комиссии по разработке, реализации и контролю за исполнением обязательств участниками проектов ГЧП. Порядок деятельности комиссии, правовой статус лиц, привлекаемых к участию в данной комиссии, должны регулироваться специальным актом Правительства Российской Федерации, принимаемым в продолжение положений настоящего законопроекта.

Глава 4 «Соглашение об участии в государственно-частном партнерстве» определяет отдельный правовой институт – соглашение, имеющее форму гражданско-правового предварительного договора, в котором закреплены существенные и дополнительные условия будущего сотрудничества субъектов в рамках проекта государственно-частного партнерства.

В соответствии с нормами статьи 429 Гражданского Кодекса Российской Федерации предварительный договор является соглашением сторон, содержащим условия будущей сделки между хозяйствующими субъектами и/или с участием в такой сделке третьей стороны в случае указания в данном соглашении существенных условий основного договора.

Для соглашения об участии в ГЧП характерны особые условия, подлежащие согласованию между субъектами проектов ГЧП, а именно:

- а) наименование проекта государственно-частного партнерства; форма государственно-частного партнерства;
- б) наименования субъектов соглашения (организационно-правовая форма, фирменное наименование, место нахождения постоянно действующего исполнительного органа);
- в) перспектива приобретения статуса «партнера» субъектами;
- г) порядок участия в проекте субъектов, не обладающих статусом «партнера»;
- д) права и обязанности субъектов в проекте ГЧП;
- е) функции всех субъектов, связанные с реализацией проекта;
- ж) показатели эффективности сотрудничества субъектов в рамках реализации проекта.

Сторонами могут быть согласованы и другие условия, подлежащие в дальнейшем обязательному включению в нормативный правовой акт, являющийся основным организационным документом партнерства.

Руководствуясь определениями правоотношений в сфере ГЧП, формы ГЧП и системы форм ГЧП, приведенными в главе 1 настоящего законопроекта, в главе 5 «Правовые формы и способы участия в проектах государственно-частного партнерства» дается описание видов правовых форм государственно-частного партнерства, возможных к применению субъектами, а также способов участия субъектов в данных формах.

В настоящее время в России достаточно широко применяются некоторые формы ГЧП, такие как концессионные соглашения, совместно финансируемые предприятия, договоры доверительного управления имуществом, на выполнение научно-исследовательских и/или опытно-конструкторских работ, государственные корпорации, а также федеральные целевые программы. Данный перечень является открытым, и иные формы, отвечающие установленным требованиям, могут быть отнесены к институту государственно-частного партнерства, но только в случае наличия специального указания Федерального закона.

ства Российской Федерации от 26 июня 1995 г. № 594 «О реализации Федерального закона «о поставках продукции для федеральных государственных нужд» (с изменениями, внесенными Постановлением Правительства Российской Федерации от 26 мая 2008 г. № 392) // «Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 28. Ст. 2669.

В отношении способов участия субъектов в формах ГЧП регламентируется порядок единоличного и совместного участия субъектов и лиц, аффилированных или иным образом связанных с участвующим субъектом, в указанных выше формах. В данном случае понятие аффилированности определяется в Законе РСФСР № 948-1 от 22 марта 1991 г. «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках».

В главе 6 «Международное сотрудничество» сформулированы положения относительно участия иностранных юридических лиц в проектах государственно-частного партнерства в Российской Федерации, а также порядок разработки совместных международных проектов государственно-частного партнерства и возможности участия в них Российской Федерации.

Исходя из понимания важности и необходимости долгосрочного экономического сотрудничества, развития взаимовыгодных торговых отношений и осуществления совместных инвестиционно-инновационных проектов иностранные государства стремятся обеспечить наиболее полное использование совокупного ресурсного и инновационного потенциала с учетом международного опыта в совместных с Российской Федерацией проектах. Положениями данной главы не исключается участие Российской Федерации в лице специально уполномоченных органов в формах ГЧП, принятых и используемых за рубежом, что, безусловно, способствует более динамичной интеграции нашего государства в мировые финансовые и политические процессы.

В главу 7 «Заключительные положения» предлагается включить условия об обязательности соблюдения норм о конфиденциальности, о порядке вступления в силу настоящего законопроекта, а также предписания исполнительной власти о разработке нормативных правовых актов, которые должны содержать нормы, сопровождающие данный законопроект, и приведении в соответствие с данным законопроектом собственных правовых актов.

Конфиденциальность. В рамках совместной реализации некоторых проектов партнерам, в особенности стороне частного сектора, возможно предстоит ознакомиться с «закрытой» государственной информацией и, наоборот, у государства – с частной. В случае создания каких-либо промышленных образцов, «ноу-хау» в процессе сотрудничества необходимо чтобы такие сведения до истечения определенного времени находились в тайне от третьих лиц. Именно поэтому императивно предписывается сторонам не разглашать информацию, доступ к которой был получен в результате участия в партнерских отношениях, или иную информацию без согласия правообладателя.

Порядок вступления в силу настоящего Федерального закона и предписания исполнительной власти о разработке нормативных правовых актов, которые должны содержать нормы, сопровождающие данный законопроект, и приведении в соответствие с данным законопроектом собственных правовых актов. Своевременное подзаконное регулирование должно сопровождать принятие законопроекта. Вследствие отсутствия широкой правовой базы регулирования, федеральные органы исполнительной власти, законодательные и исполнительные органы власти субъектов федерации и органы местного самоуправления в максимально короткие сроки смогут привести свои правовые базы в соответствие с нормами данного законопроекта. Существенным является внесение изменений в действующие нормативные правовые акты, а также принятие документов, уточняющих некоторые вопросы, в общем затронутые в проекте Федерального закона. В частности, потребуется дополнение, например, Федерального закона от 21 июля 2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях»⁶¹, Федерального закона от 13 декабря 1994 г. № 60-

⁶¹ Федеральный закон от 21 июля 2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (в ред. Федерального закона от 17 июля 2007 г. № 164-ФЗ) //Собрание законодательства Российской Федерации. 2005. № 30 (ч. II). Ст. 3126.

ФЗ «О поставках продукции для федеральных государственных нужд»⁶², Постановления Правительства РФ от 26 июня 1995 г. № 594 «О реализации Федерального закона «О поставках продукции для федеральных государственных нужд»⁶³ и некоторых других отсылочными нормами к данному проекту Федерального закона в целях интеграции правоотношений в сферу государственно-частного партнерства. В продолжение законопроекта предлагается принятие отдельного нормативного правового акта, регулирующего создание, порядок функционирования и расформирования комиссии по разработке и реализации проектов ГЧП, а также порядок разработки и реализации проектов ГЧП с приложением, касающемся типовой формы соглашения о ГЧП. До этого времени заинтересованные субъекты могут руководствоваться наиболее подходящими положениями Порядка разработки и реализации федеральных целевых программ и межгосударственных целевых программ⁶⁴, указанного ранее.

Принятие рассматриваемого законопроекта не потребует выделения средств из федерального бюджета.

Социально-экономическими последствиями реализации законопроекта будут являться укрепление доверия населения к государству, популяризация и расширение возможностей инвестирования в совместные с государством проекты, обеспечение справедливого распределения участников экономической деятельности в проектах государственно-частного партнерства, предотвращение злоупотреблений в сфере партнерских отношений, а также повышение эффективности использования бюджетных средств, выделяемых для реализации проектов государственно-частного партнерства. Данные факты будут способствовать повышению благосостояния населения, увеличению уровня накапливаемого частного капитала, что приведет к повышению объема налоговых поступлений в бюджеты различных уровней.

ПРИЛОЖЕНИЕ

Вносится депутатом
Государственной Думы
Федерального Собрания
Российской Федерации

Проект

ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН

«О государственно-частном партнерстве в Российской Федерации»

⁶² Федеральный закон от 13 декабря 1994 г. № 60-ФЗ «О поставках продукции для федеральных государственных нужд» (в ред. Федерального закона от 24 июня 2007 г. № 222-ФЗ) //Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 34. Ст. 3540.

⁶³ Постановление Правительства Российской Федерации. от 26 июня 1995 г. № 594 «О реализации Федерального закона «О поставках продукции для федеральных государственных нужд» (с изменениями, внесенными Постановлением Правительства Российской Федерации. от 26 мая 2008 г. № 392) //Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 28. Ст. 2669.

⁶⁴ Порядок разработки и реализации федеральных целевых программ и межгосударственных целевых программ, в осуществлении которых участвует Российской Федерации, утвержден Постановлением Правительства Российской Федерации от 26 июня 1995 г. № 594 «О реализации Федерального закона «о поставках продукции для федеральных государственных нужд» (с изменениями, внесенными Постановлением Правительства Российской Федерации от 26 мая 2008 г. № 392) //Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 28. Ст. 2669.

Принят
Государственной Думой

Настоящий Федеральный закон устанавливает основы правового регулирования, общие принципы организации отношений, складывающихся в рамках государственно-частного партнерства в Российской Федерации, основные цели, задачи, принципы организации партнерства, правовой статус субъектов-участников партнерства, а также порядок участия в государственно-частном партнерстве Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, юридических и физических лиц.

Настоящий Федеральный закон направлен на обеспечение стабильных условий развития всех форм государственно-частного партнерства в Российской Федерации, привлечение и эффективное использование государственных, муниципальных, частных ресурсов, включая материальные, финансовые, интеллектуальные, научно-технические ресурсы, продуктивное развитие инвестиционной деятельности, создание для инвесторов, реализующих инвестиционные проекты, режима наибольшего благоприятствования в соответствии с законодательством Российской Федерации, на увеличение налогооблагаемой базы и доходов бюджетов всех уровней, в целях развития экономики и социальной сферы, повышения уровня жизни населения страны.

ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1. Основные понятия и термины, используемые в настоящем Федеральном законе

1. В целях реализации настоящего Федерального закона применяются следующие понятия и термины:

а) государственно-частное партнерство (далее также - ГЧП) - отношения, связанные с взаимодействием государства (федерации) в лице уполномоченных федеральных органов и/или субъектов федерации в лице уполномоченных органов субъектов федерации и/или муниципальных образований в лице уполномоченных органов местного самоуправления с юридическими лицами (в том числе индивидуальными предпринимателями), зарегистрированными в установленном законом порядке, и физическими лицами, в целях достижения общественно важных и полезных целей и задач, а также всесторонней поддержки реализации функций государства;

б) форма государственно-частного партнерства – правовая форма сотрудничества субъектов, в рамках которой на основе принципов построения государственно-частного партнерства реализуются задачи, достигаются общественно-полезные цели, поставленные перед партнерами;

в) система форм государственно-частного партнерства - система, объединяющая различные правовые формы сотрудничества участников проектов государственно-частного партнерства;

г) проект государственно-частного партнерства – деятельность субъектов, предполагающая осуществление комплекса действий, обеспечивающих достижение поставленных партнерами или указанных в нормативном правовом акте целей;

д) принципы государственно-частного партнерства – исходные положения взаимодействия партнеров в рамках механизма ГЧП, а также взаимосвязи с иными субъектами, построения системы форм ГЧП, реализации целей и задач государственно-частного партнерства;

е) режим наибольшего благоприятствования - совокупность мер государственного стимулирования партнерской деятельности, осуществляемой на территории Российской Федерации. Режим наибольшего благоприятствования предоставляется партнерам по месту регистрации в налоговом органе и/или по месту реализации проекта государственно-

частного партнерства или месту нахождения объекта государственно-частного партнерства.

2. Иные понятия и термины, используемые в настоящем Федеральном законе, применяются в том значении, в каком они определены законодательством Российской Федерации.

Статья 2. Принципы участия в государственно-частном партнерстве в Российской Федерации

Участие в государственно-частном партнерстве в Российской Федерации основывается на принципах:

- 1) законности;
- 2) равноправия участников государственно-частного партнерства;
- 3) отсутствия дискриминации субъектов при проведении конкурсов на право заключения договоров и соглашений;
- 4) соблюдения прав и законных интересов субъектов;
- 5) добросовестного и взаимовыгодного сотрудничества партнеров;
- 6) обеспечения доступности информационного ресурса о формах и проектах государственно-частного партнерства для хозяйствующих субъектов всех форм собственности;
- 7) транспарентности вкладов партнеров;
- 8) корреляции;
- 9) целенаправленности;
- 10) социальной отдачи.

Статья 3. Основные цели государственно-частного партнерства

1. Основными целями государственно-частного партнерства в Российской Федерации являются:

- 1) увеличение темпов экономического развития определенной сферы путем применения различных форм государственно-частного партнерства;
- 2) увеличение налогооблагаемой базы, а также налоговых поступлений в бюджеты всех уровней;
- 3) развитие конкуренции на товарных рынках;
- 4) создание новых рабочих мест;
- 5) модернизация и техническое перевооружение производственных мощностей;
- 6) развитие инженерной, транспортной и социальной инфраструктуры;
- 7) повышение качества товаров, работ и услуг;
- 8) организация эффективного взаимодействия субъектов при реализации поставленных перед проектом государственно-частного партнерства задач;
- 9) развитие малого предпринимательства;
- 10) повышение эффективности использования государственного и муниципального имущества.

2. На этапе разработки проекта государственно-частного партнерства партнеры могут указать иные цели взаимного сотрудничества, не противоречащие основам правопорядка и нравственности, законодательным нормам, принятым государственными органами Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления.

Статья 4. Сфера применения настоящего Федерального закона

Настоящий Федеральный закон регулирует отношения, возникающие между федеральными органами государственной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, юридическими лицами и ин-

дивидуальными предпринимателями, физическими лицами в связи с осуществлением проектов государственно-частного партнерства путем участия указанных субъектов в отдельных формах государственно-частного партнерства.

Статья 5. Объекты государственно-частного партнерства

Объектами правоотношений государственно-частного партнерства могут быть вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права; работы и услуги; охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность), если они допущены к использованию правообладателем, в случае, если данные объекты не ограничены в обороте или не запрещены к обороту Конституцией Российской Федерации, Федеральными конституционными законами, Федеральными законами, нормативными актами Президента, Постановлениями Правительства или международными договорами.

ГЛАВА II. СУБЪЕКТЫ ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОГО ПАРТНЕРСТВА

Статья 6. Участники (субъекты) государственно-частного партнерства

1. Участниками (субъектами) государственно-частного партнерства являются любые физические (в том числе зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей) и юридические лица, Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования.

2. Наименования «участник» и «субъект» в государственно-частном партнерстве равнозначны.

Статья 7. Правомочия субъектов в государственно-частном партнерстве

1. Субъекты имеют право участвовать в государственно-частном партнерстве на основании принципов, указанных в статье 2 настоящего Федерального закона.

2. Субъекты имеют право приобрести статус «партнера» и пользоваться преференциями.

3. Предоставляемый партнерам режим наибольшего благоприятствования не дает партнерам права злоупотребления участием в партнерских отношениях, использования информации о деятельности партнеров, иных участников партнерских отношений, третьих лиц, в целях, противных целям проекта государственно-частного партнерства, влияния на иных хозяйствующих субъектов, извлечения прибыли.

4. Выступая в качестве третьего лица по отношению к участникам проекта государственно-частного партнерства субъект обязан соблюдать действующие международные нормы и нормы российского законодательства.

5. Федерация, субъекты федерации, муниципальные образования при участии в проектах государственно-частного партнерства обязаны соблюдать равноправный статус с иными участниками, не злоупотребляя властными полномочиями, не оказывая давления на иных участников проекта государственно-частного партнерства.

6. При выявлении случаев злоупотребления правом применяются нормы гражданского, административного, а в отношении должностных лиц – нормы уголовного законодательства.

Статья 8. Статус «партнера» в государственно-частном партнерстве

1. Субъекты, подписавшие соглашение об участии в проекте государственно-частного партнерства (далее – соглашение об участии) в одной из форм, приобретают статус партнера в данном проекте государственно-частного партнерства.

2. Статус партнера предполагает полное согласие субъекта с нормами, принятыми в целях реализации данного проекта государственно-частного партнерства, а также осу-

ществление необходимых действий для достижения общественно-полезных целей, указанных в проекте и требуемых для надлежащего исполнения поставленных задач.

Статья 9. Режим наибольшего благоприятствования партнеров

Одним из существенных факторов повышения привлекательности участия в проектах государственно-частного партнерства для субъектов является предоставление преференций партнерам, а именно применение режима наибольшего благоприятствования к партнерам как в рамках партнерской деятельности, так и вне рамок реализации определенного проекта.

Статья 10. Гарантии прав партнеров со стороны государства при участии в государственно-частном партнерстве

1. В случае если в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления Российской Федерации или должностных лиц этих органов партнеру причинены убытки, ему гарантируется возмещение понесенных убытков в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации.

2. Условия соглашения об участии могут изменяться, в том числе продлеваться срок его действия, в целях обеспечения имущественных интересов партнеров, существовавших на день подписания соглашения об участии, в случае наступления следующих обстоятельств:

1) нарушение или ненадлежащее исполнение федерацией, субъектом федерации или муниципальным образованием какого-либо обязательства, принятого по соглашению об участии;

2) принятие решения или совершение действий каким-либо органом государственной власти, органом местного самоуправления, препятствующих исполнению партнером своих обязательств по соглашению об участии, включая необоснованное вмешательство в хозяйственную деятельность партнера;

3) принятие в течение действия соглашения об участии федерального нормативного правового акта, нормативного правового акта субъекта федерации или акта органа местного самоуправления, ухудшающего положение партнера, в том числе возлагающего на партнера дополнительные обязанности по сравнению с федеральными нормативными правовыми актами, нормативными правовыми актами субъекта федерации или актами органа местного самоуправления, действующими на момент заключения соглашения об участии;

4) в случае обнаружения на объекте государственно-частного партнерства, являющемся предметом соглашения об участии обременений, которые не были и не могли быть известны партнеру при заключении соглашения об участии;

5) в иных случаях, установленных федеральным законодательством и законодательством субъектов федерации, законодательством муниципальных образований.

Статья 11. Правомочия третьих лиц

1. Третьими лицами являются любые субъекты, не являющиеся участниками государственно-частного партнерства.

2. Третьи лица имеют право в соответствии с порядком, установленным российскими законодательными нормами:

- получать информацию о деятельности партнеров;
- знакомиться с материалами проекта, за исключением имеющих статус «конфиденциальных» в соответствии с решением партнеров или задачами проекта;
- вносить инициативные предложения по реализации проекта, характере деятельности партнеров, связанной с участием в проекте, в порядке, предусмотренном нормами проекта;

- освящать деятельность партнеров, а также ход реализации проекта в средствах массовой информации, соблюдая нормы о персональных данных, соблюдении личных немущественных прав на невмешательство в частную жизнь, а также нераспространении сведений, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию субъектов.

3. Нормы статьи 20 настоящего Федерального закона применяются в отношении третьих лиц, при условии наличия доступа к информации, имеющей статус конфиденциальной.

ГЛАВА III. ПРОЕКТ ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОГО ПАРТНЕРСТВА

Статья 12. Проект государственно-частного партнерства

1. Проект государственно-частного партнерства (далее – проект) воплощается в какую-либо материальную форму обоснования, расчетов, чертежей, раскрывающих сущность и возможность его практической реализации.

2. Проект разрабатывается на основании норм, принятых Правительством Российской Федерации. До момента принятия Порядка разработки проекта государственно-частного партнерства применяются нормы, определяющие порядок разработки и принятия проекта целевой программы.

3. С учетом направления и сферы реализации проекта Правительством Российской Федерации, или иным органом, уполномоченным от имени Правительства Российской Федерации, создается совместная комиссия по разработке проекта. Данная комиссия включает не более 15 членов.

Статья 13. Комиссия по разработке проекта государственно-частного партнерства

1. Членом комиссии по разработке проекта может быть гражданин Российской Федерации, имеющий высшее юридическое или экономическое образование, обладающий научной степенью в области права, экономики или политологии, опыт работы в сфере реализации будущего проекта не менее трех лет, а также занимающий должность не ниже главного специалиста по перечню должностей государственной гражданской службы.

2. Деятельность члена комиссии является оплачиваемой, но не более среднемесячного заработка члена комиссии по основному месту работы. При этом за членом комиссии сохраняется основное место работы.

3. Присвоение статуса члена комиссии, освобождение от статуса члена комиссии, основные права и обязанности члена комиссии, порядок участия в заседаниях комиссии, порядок выплаты вознаграждения за участие в работе комиссии, а также порядок создания комиссии, время действия, и порядок прекращения деятельности комиссии определяются Постановлением Правительства Российской Федерации.

ГЛАВА IV. СОГЛАШЕНИЕ ОБ УЧАСТИИ В ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОМ ПАРТНЕРСТВЕ

Статья 14. Соглашение об участии в государственно-частном партнерстве

1. Соглашение об участии в государственно-частном партнерстве (далее – соглашение) является договором субъектов о совместной реализации проекта государственно-частного партнерства, имеющим письменную форму, удостоверенную Правительством Российской Федерации, к которому применяются положения гражданского законодательства о предварительном договоре.

2. В соглашении могут участвовать любые субъекты, прямо или косвенно, в соответствии с положениями статьи 17 настоящего Федерального закона.

Статья 15. Обязательные условия соглашения

1. Условиями, обязательно присутствующими и четко выраженными в соглашении, должны быть следующие:

а) наименование проекта государственно-частного партнерства, выбранная форма государственно-частного партнерства; схемы, чертежи, расчеты приводятся в приложении к соглашению;

б) субъекты соглашения (организационно-правовая форма, фирменное наименование, место нахождения постоянно действующего исполнительного органа); документы подтверждающие место государственной регистрации субъектов приводятся в приложении к соглашению;

в) перспектива приобретения статуса «партнера» субъектами;

г) порядок участия в проекте субъектов, не обладающих статусом «партнера»;

д) права и обязанности всех субъектов в проекте;

е) функции всех субъектов, связанные с реализацией проекта;

ж) показатели эффективности сотрудничества субъектов в рамках реализации проекта.

2. Сторонами могут быть согласованы дополнительные условия в соглашении, не противоречащие законодательным нормам Российской Федерации.

ГЛАВА V. ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ И СПОСОБЫ УЧАСТИЯ В ПРОЕКТАХ ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОГО ПАРТНЕРСТВА

Статья 16. Формы государственно-частного партнерства

1. К формам государственно-частного партнерства, существующим и применяемым на территории Российской Федерации, относятся:

1) концессионные соглашения;

2) совместно финансируемое предприятие;

3) договор доверительного управления имуществом;

4) договор на выполнение научно-исследовательских работ;

5) договор на выполнение опытно-конструкторских работ;

6) государственная корпорация;

7) целевая программа;

8) фонд, созданный в целях реализации инвестиционных проектов.

2. Иные правовые формы могут быть отнесены к формам государственно-частного партнерства только в случае, если прямо названы в качестве таковых настоящим Федеральным законом или иным Федеральным законом.

Статья 17. Способы участия субъектов в проектах государственно-частного партнерства

1. Субъекты участвуют в проектах государственно-частного партнерства прямо или косвенно.

2. Прямое участие субъекта подразумевает применение статуса «партнера» к субъекту, подчинение всем без ограничений требованиям, предъявляемым к участнику разработчиками проекта.

3. Косвенное участие предполагает, что субъект не является непосредственным участником партнерских отношений (не носит статуса «партнера»); ограниченно принял права и обязанности, установленные для партнера; частично участвует в разработке и реализации проекта государственно-частного партнерства.

4. Один и тот же субъект правоотношений вправе участвовать в одном проекте государственно-частного партнерства только в одной форме государственно-частного партнерства, указанной в части 1 статьи 16 настоящего Федерального закона.

5. Один и тот же субъект правоотношений вправе участвовать в разных проектах государственно-частного партнерства в одной и той же форме государственно-частного партнерства, указанной в части 1 статьи 16 настоящего Федерального закона.

6. Один и тот же субъект правоотношений не вправе участвовать в одном проекте государственно-частного партнерства в одной и или нескольких формах, предусмотренных частью 1 статьи 16 настоящего Федерального закона, совместно с его дочерними и/или зависимыми организациями (в том числе индивидуальными предпринимателями), их поверенными, комиссионерами, агентами, и иными лицами, действующими под его руководством, по приказу или иному поручению, а также его аффилированными лицами (как аффилированность лица определяется в Законе РСФСР № 948-1 от 22 марта 1991 г. «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках»).

ГЛАВА VI. МЕЖДУНАРОДНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО

Статья 18. Участие иностранных юридических лиц в проектах государственно-частного партнерства в России

Иностранные юридические и физические лица, международные организации, действующие на территории Российской Федерации через свои филиалы и представительства, имеют право участвовать в реализации проектов государственно-частного партнерства на территории Российской Федерации в соответствии с законодательством об иностранных инвестициях, если иное не предусмотрено Федеральным законом или международным договором, ратифицированным в установленном порядке и действующим на момент подписания соглашения об участии.

Статья 19. Совместные проекты Российской Федерации и иностранных государств

1. Российская Федерация в лице уполномоченных государственных органов совместно с уполномоченными органами иностранных государств может создавать специальные комплексные комиссии в целях разработки и дальнейшей реализации проектов государственно-частного партнерства.

2. В совместном международном проекте уполномоченным органом от лица Российской Федерации выступает Правительство Российской Федерации.

3. Правительство Российской Федерации имеет право в соответствии с полномочиями, указанными в Федеральном конституционном законе «О Правительстве РФ», передать часть своих полномочий в сфере реализации проекта федеральному министерству или иному структурно подчиненному государственному органу исполнительной власти, наиболее тесно связанному с реализуемым проектом государственно-частного партнерства.

4. Выбранный федеральный орган государственной власти обязан в письменном виде отчитываться перед Правительством Российской Федерации о ходе реализации совместного международного проекта, эффективности использования бюджетных средств, в случае если выделение финансовых средств из бюджета Российской Федерации предусмотрено совместным международным проектом, по иным вопросам, затрагивающим общественный интерес, в конце каждого квартала календарного года, но не позднее 20-го числа третьего месяца, считая с даты подписания совместного соглашения о начале реализации совместного международного проекта государственно-частного партнерства.

ГЛАВА VII. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 20. Конфиденциальность

1. Органы государственной власти Российской Федерации, органы государственной власти субъектов федерации, органы муниципальной власти, а также должностные лица

данных органов власти, юридические лица и индивидуальные предприниматели, физические лица, участвующие в проектах государственно-частного партнерства способами, указанными в статье 17 настоящего Федерального закона, должны обеспечивать конфиденциальность информации, составляющей государственную, коммерческую и другую охраняемую законом тайну, и использовать ее только в целях, для которых такая информация предоставлена.

2. В случае разглашения информации, имеющей в проекте статус конфиденциальной, без соответствующего соглашения имеющих прямое отношение к данной информации субъектов о характере и порядке разглашения данной информации, сторона, допустившая несанкционированное распространение информации несет ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Статья 21. Порядок вступления в силу настоящего Федерального закона

1. Настоящий Федеральный закон вводится в действие с 1 октября 2009 года.

2. С момента введения в действие настоящего Федерального закона правовые акты, действующие на территории Российской Федерации, до приведения их в соответствие с настоящим Федеральным законом применяются в части, не противоречащей настоящему Федеральному закону.

Статья 22. Приведение нормативных правовых актов в соответствие с настоящим Федеральным законом

1. Предложить Президенту Российской Федерации в срок до 01 ноября 2009 года привести в соответствие с настоящим Федеральным законом изданные им нормативные правовые акты.

2. Поручить Правительству Российской Федерации в срок до 01 ноября 2009 года:

- принять нормативный правовой акт, регулирующий порядок разработки и реализации проектов государственно-частного партнерства в Российской Федерации в соответствии с нормами настоящего Федерального закона;

- принять нормативный правовой акт, регулирующий вопросы создания, организации работы, прекращения деятельности комиссий по разработке проектов государственно-частного партнерства, а также порядок участия (получения статуса, прекращение статуса) членов в работе комиссий;

- привести в соответствие с настоящим Федеральным законом изданные ранее 1 октября 2009 года нормативные правовые акты;

3. Обеспечить субъектами Российской Федерации, муниципальными образованиями принятие нормативных правовых актов в сфере государственно-частного партнерства в соответствии с положениями настоящего Федерального закона, а также в срок до 1 октября 2009 года привести ранее изданные нормативные правовые акты, относящиеся к отношениям государственно-частного партнерства, в соответствии с положениями настоящего Федерального закона.

**Президент РФ
Москва, Кремль**

П.А.Данилов*

Экстремизм: природа, виды и формы проявления

* Данилов Павел Александрович – аспирант кафедры теории и истории государства и права Юридического института (Санкт-Петербург). Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор С.А.Комаров.

Каковы истоки экстремизма, в чем природа этого феномена? Как обеспечиваются и защищаются права и свободы личности при осуществлении государственной и негосударственной деятельности при противодействии экстремизму? Эти вопросы вызывают рост научного интереса к этой чрезвычайно актуальной теме. В настоящее время многими исследователями проводятся научные изыскания с целью определения природы экстремизма и мер, которые должно предпринимать государство для искоренения как самой экстремистской деятельности, так и ее последствий.

На сегодняшний день следует говорить о существовании четкой государственной политики, направленной на борьбу с проявлениями экстремизма. Однако в процессе ее осуществления, права и свободы граждан могут быть нарушены, а, следовательно, в государстве необходимо существование отлаженного механизма для защиты указанных прав и свобод. Последнее невозможно без научной разработки указанных вопросов, детально прописанного правового регламентирования. Однако, к сожалению, на сегодняшний день многочисленные перекосы и ошибки при применении способов предупреждения экстремистской деятельности зачастую ведут к отрицательному результату, недоверию населения к ведущейся деятельности, к отрицанию самой необходимости противостоять экстремизму, ущемлению демократических свобод⁶⁵. Не сложно заметить, что зачастую борьба с экстремизмом сводится к отдельным показательным процессам над лицами, имеющими собственные политические и общественные установки идущими вразрез с общепринятыми, оппозиционерами.

Социальная и политическая трансформация, затронувшая все без исключения сферы общества, заставила по-новому взглянуть на место и роль экстремизма в современном мире. Сегодня данный феномен становится предметом особого интереса государственных органов и исследовательских учреждений, о чем свидетельствуют решение Совета Безопасности Российской Федерации в феврале 1994 года о проведении научно-исследовательской работы по данной проблеме, парламентские слушания, состоявшиеся в Москве в 1995-1996 г.г., а также создание комиссии при Аппарате Президента Российской Федерации по организации противодействия этому социально-политическому явлению⁶⁶. Напомним, что ещё в 2001 году была введена в действие Федеральная целевая программа «Формирование установок толерантного сознания и профилактика экстремизма в российском обществе» на 2001-2005 гг.⁶⁷. В настоящее время, указанные программы на местном уровне реализуются органами исполнительной власти большинства субъектов Российской Федерации.

Следует согласиться с тем, что в научных исследованиях отмечается, что **под экстремизмом** зачастую понимаются разнородные явления: от разнообразных форм классово-освободительной борьбы, сопровождающейся применением насилия, до преступлений, совершаемых полууголовными элементами, наемными агентами и провокаторами.

Экстремизм как специфическая линия в политике означает приверженность политических течений, находящихся на крайне левых или крайне правых политических позициях, радикальным взглядам и таким же крайним методам их реализации, отрицающим компромиссы, договоренности с политическими противниками и стремящимся добиться поставленных целей любыми средствами.

⁶⁵ *Краснов М.А.* Политический экстремизм как угроза государственности // В кн.: Россия в третьем тысячелетии. – М., ИМПЭ, 2001. – С. 3-6 и др.

⁶⁶ *Узденов Р.М.* Понятие экстремизма (историографический аспект) // Социально-психологические, экономические и юридические проблемы развития современного общества в России: Материалы V научно-практической конференции профессорско-преподавательского состава (24-25 марта 2005). – Ставрополь: Ставропольский филиал Московского гуманитарно-экономического института, 2005.

⁶⁷ См.: Постановление Правительства РФ от 25.08.2001 № 629 «О Федеральной целевой программе «Формирование установок толерантного сознания и профилактика экстремизма в российском обществе» (2001-2005 гг.) (ред. от 06.09.2004, с изм. от 19.11.2004) //Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 36. Ст. 7577.

Идеологию экстремизма можно охарактеризовать как комплекс радикальных идейных установок и теоретических воззрений (крайне левых, крайне правых, национал-экстремистских, сепаратистских, великодержавных, религиозных, социально-экономических и духовно-психологических), выступающих теоретическим обоснованием применения насилия в различной форме на нелегитимной основе для достижения преимущественно политических целей⁶⁸.

Экстремизм является крайней формой интолерантности, соединенной с агрессией и насилием как методами выражения непримиримости одного по отношению к другому. Для понимания сути экстремизма необходимо раскрыть источники этих деструктивных форм мировоззрения и поведения. Для этого следует рассмотреть содержательное наполнение понятия «экстремизм», дать классификацию его форм, раскрыть психологические и идейные источники экстремизма.

В большинстве случаев под экстремизмом (от фр. *extremisme*, от лат. *extremus* — крайний) понимают идеологию, позволяющую и пропагандирующую крайние, зачастую насильственные меры отстаивания своих взглядов, непримиримость и агрессию в отношении инакомыслящих⁶⁹.

В политике экстремизм проявляется в стремлении подорвать стабильность существующих общественных структур и политических институтов. Часто это делается с помощью демагогии, призывов к насилию, террористических актов и приемов партизанской войны. Для экстремистов характерна бескомпромиссность, непримиримость к позиции оппонентов и отказ от диалога и консенсуса в спорных вопросах. Идеологической и теоретической основой экстремизма являются радикальные идеологические концепции, религиозный фундаментализм, национализм. Лидеры экстремистов, как правило, требуют от своих сторонников полного повиновения и беспрекословного выполнения любых приказов. Это, как правило, основано на манипуляции общественным сознанием, использовании особенностей коллективной психологии, в том числе, апеллировании к примитивным инстинктам толпы, чувствами, верованиями, предрассудкам людей, ложным или односторонним пониманием фактических событий. Экстремизм тесно связан с радикализмом, поэтому оба эти термина часто употребляют как синонимы. Так же как и радикализм, экстремизм подразделяют на «левый», «правый», «религиозный», «националистический» и т. д.⁷⁰.

Причина и источник экстремизма как общей идеологии крайней непримиримости к инакомыслящим во многом кроется в интеллектуальной и нравственной ограниченности личности, отстаивающей подобные взгляды. Интеллектуальная ограниченность рождает ощущение того, что только Я и мое сообщество являются обладателями абсолютной истины, которая видится закрытой и окончательной («Есть два мнения: мое и неправильное» — типичный девиз низко развитого интеллектуально человека). Чем выше человек поднимается в познании, тем более явно он осознает неисчерпаемость мира и форм знаний о нем, тем терпимей он относится к «истинам» и теориям оппозиционных сообществ. Высокоразвитый интеллектуально человек склонен к рефлексии, самокритике, анализу «плюсов» и «минусов» предмета внимания. Безапелляционные заявления, нетерпимость к критике, нежелание выслушать и неспособность понять оппонента — признаки ограниченного человека, привыкшего подчиняться не разуму, а силе, природным инстинктам выживания. С этих позиций, все «иное» расценивается как угроза своему существованию, доминированию и требует устранения по принципу естественного отбора.

Моральная ограниченность способствует утверждению в человеке гордыни и самооправдания за любые действия. Низко развитый нравственно человек, как правило, все-

⁶⁸ См.: Законодательное регулирование противодействия религиозному экстремизму: российский и зарубежный опыт // Аналитический вестник. Вып. 15. — М., 2004 / www.duma.gov.ru

⁶⁹ Материалы конференции «Политический экстремизм в Российской Федерации и конституционные меры борьбы с ним». — М., 1998.

⁷⁰ Павлинов А.В. Экстремизм в России: проблемы противодействия // Законность. 2003. № 11.

гда доволен собой и видит недостатки исключительно в других. Он привык винить всех за свои неудачи, а недостаток творческих и интеллектуальных способностей компенсирует грубостью, агрессивными выпадами, угрозами, применением насилия⁷¹.

Важнейшей причиной экстремистского, интолерантного, агрессивного отношения выступает психологический барьер «свой-чужой», страх перед непохожим на себя. Формирование установки на агрессию по отношению к ДРУГОМУ происходит в том случае, если человек привык некритично относиться к своим взглядам и поступкам, и считает себя несравнимо выше других. Есть две особенности психики человека, которые служат почвой для образования подобных установок. Первая особенность состоит в том, что люди, похожие на нас, кажутся нам привлекательнее, и безопаснее, тех, кто от нас отличается. Принадлежность к какой-то группе людей придает человеку чувство уверенности и собственной значимости. Объединяться люди могут в принципе вокруг любой идеи, даже самой абсурдной. В этом случае «Другие» и «не такие» тоже нужны, но чтобы сильнее почувствовать принадлежность к «своим».

Вторая особенность заключается в том, что некоторые люди, сознательно или бессознательно перекладывают ответственность за свою жизнь на кого-то другого («Во всем виноваты евреи, негры, богатые, «враги народа» и т.д.) Психологически это срабатывает как способ защиты и самооправдания от собственных неудач. Если это состояние дополняется социально-психологической неустойчивостью, то проявления нетерпимости, агрессии, ксенофобии вплоть до экстремизма могут развиваться в еще более явной степени⁷².

По мнению ряда психологов, социально-психологическая устойчивость предполагает устойчивость к многообразию мира, к этническим, культурным, социальным и мировоззренческим различиям. Она выражается через систему социальных установок и ценностных ориентации и, опираясь на способность к сохранению нервно-психического равновесия в самых разных жизненных ситуациях, в идеале должна сформироваться как нравственный императив зрелой личности. В контексте межличностных отношений психическая неуравновешенность может проявиться и как повышенная агрессивность по отношению к окружающим, и как повышенная сензитивность, позволяющая улавливать более тонкие нюансы и полутона взаимодействия. Авторитарность, которую соотносят с интолерантностью, обычно определяется как «психическая тугоподвижность», консерватизм, что связано с определенным типом психологической устойчивости человека⁷³.

В тоже время значительное число специалистов, полагают, что история цивилизации развивается только благодаря фактору борьбы, конфликта социальных групп, что объясняет интолерантное поведение как вполне естественное, даже косвенно сопутствующее прогрессу. Наиболее обстоятельно теорию социальных антагонизмов (непримиримых противоречий), как известно, разработали классики марксизма. Несмотря на уход концепции классовой борьбы из отечественной научной литературы, ее традиции во многом продолжили теоретики новой области знания – конфликтологии. Так, по мнению А.Г.Асмолова, дискурс конфликта, как это ни грустно, является главным конструктом сознания XX века⁷⁴. И если в советский период фактор социального конфликта практически замалчивался, то в постсоветской науке, напротив проблемы конкурентной борьбы, агрессии, девиантности оказались чрезвычайно актуальными.

Психологи со своей стороны тоже подтверждают, что негативные стереотипы и быстрее усваиваются и труднее поддаются изменениям. Получается, что на психологическом уровне агрессия, интолерантность более проста и доступна для понимания, чем ми-

⁷¹ Кожневникова Г.А. Радикальный национализм в России: проявления и противодействие. Обзор событий 2004-2008гг. // <http://www.xeno.sova-center.ru/>

⁷² Кулаков В.В. Экстремизм и религия // Объединенный научный журнал. 2006. № 15 (29).

⁷³ Асмолов А.Г. Толерантность как культура XXI века // Толерантность: объединяем усилия. – М.: Летний Сад, 2002.

⁷⁴ Асмолов А.Г. Психология личности: принципы общепсихологического анализа. — М.: «Смысл», ИЦ «Академия», 2002.

ролюбивое отношение, толерантность. Английский философ П. Николсон считает, что всякое толерантное отношение с необходимостью включает примирение с некоторым отклонением. Причем субъект должен морально не соглашаться со значимым для него отклонением. Если удастся примириться с отклонением, то необходимо, с одной стороны, с чем-то расстаться (например, с желанием оскорбить, подавить или вытеснить кого-то) и в то же время, с другой – сохранить приверженность своим собственным убеждениям. Вот эта борьба между приверженностью собственным взглядам и признанием позиции и убеждений других определяет толерантность как внутренне напряженную категорию, более сложную для понимания по сравнению с интолерантностью. Этот механизм также показывает, что стремление сменить парадигму конфликта на парадигму толерантности ни в коей мере не означает призыва к благодушию и лицемерному компромиссу⁷⁵.

Как отмечает психолог Г. Солдатова, ярким проявлением интолерантности является ксенофобия, как психологическая основа страха перед чужой культурой. «Ксенофобия – неприязнь, враждебность и страх по отношению к другим, непохожим на тебя, отдельным людям и целым группам. Ее психологическая функция – защита от других, ее цель – изоляция, либо полная, либо частичная. Ксенофобия – центральный психологический механизм формирования интолерантных установок и предрассудков. Это важная психологическая причина конфликтов и войн, так как она всегда порождает жесткую ответную реакцию. Ксенофобия также удобное орудие манипуляции, которым успешно пользуются националистические движения. В кризисных ситуациях в обществе она приобретает массовый характер и самые различные формы, например, этнофобий (антисемитизм, кавказофобия, русофобия, цыганофобия и др.), религиозных фобий или фобий по отношению к различным социальным группам (например, мигрантофобия)»⁷⁶. Внушает оптимизм то, что как полагают психологи, сегодня такая форма отношений «с другими» в значительной степени утратила свою этнологическую и социобиологическую основу. Современное человеческое с большими усилиями подошло к представлению о том, что все человеческие расы, народы и племена состоят из существ одного вида.

Кроме психологических корней экстремизм тесно связан и с социально-политическими факторами. Проблема интолерантности, ксенофобии непосредственно порождается такими явлениями как волюнтаризм, тоталитаризм. Изучением этого вопроса занимались, в частности, представители Франкфуртской школы философии. Так, теория толерантности как личностного начала была раскрыта в известной концепции «авторитарной личности» Т. Адорно, а также связанных с ней теории Э. Фромма, исследовании предрассудков М. Хоркхаймером, подходе М. Рокича к догматизму, концепции «одномерного человека» Г. Маркузе.

В работах данного направления, в частности, была показана связь авторитарности с «интолерантностью к неопределенности», которая может служить важным индикатором нетерпимости на личностном уровне. Также представляет высокий интерес и разработанный в этой традиции богатый арсенал диагностики «авторитарного потенциала» – шкала антисемитизма, шкала этноцентризма, шкала фашизма и др., который часто применяется для диагностики толерантности⁷⁷.

Анализ этих исследований позволяет сделать вывод о том, что формирование миролюбия и толерантного сознания возможно только в условиях свободы выбора, демократии, гарантии прав человека, ее социальной защищенности. В противном же случае толерантность всегда будет «односторонней», это будет равнодушие сильного по отношению к слабому, и терпимость слабого к сильному, основанная на страхе и угрозе насилия (в тех или иных формах). Правовая защищенность также является важнейшим инструмен-

⁷⁵ Баева Л.В. Экстремизм и формы проявления [Текст] / Л. В. Баева // Каспийский регион: политика, экономика, культура. 2008. № 3 (16). – С. 21–26.

⁷⁶ Солдатова Г.В. Психология межэтнической напряженности. – М.: Смысл, 1998.

⁷⁷ Баева Л.В. Экстремизм и формы проявления [Текст] / Л. В. Баева // Каспийский регион: политика, экономика, культура. 2008. № 3 (16). – С. 21–26.

том, гарантирующим мирное сосуществование между гражданами, поскольку именно право выступает первичной формой формирования тех принципов, которые сначала под угрозой наказания, затем – автоматически (неосознанно), и, наконец, сознательно начинают проявляться в человеке как его нравственная позиция⁷⁸.

Таким образом, мы приходим к выводу о том, что причины роста экстремизма в современном обществе в значительной степени связаны со снижением уровня морального сознания граждан, ухудшением качества образования, снижением политической и правовой свободы (при декларировании успешности действий по всем названным направлениям) на фоне усилившейся миграции народов из слабо развитых экономически республик и округов в центры России. Отсутствие четкой системы нравственного и духовного воспитания в учебных заведениях, культ силы и сильной личности, пропагандируемый СМИ, свобода в ее низшем проявлении (как распушенность и потакание низменным инстинктам), политическая и правовая неграмотность – становятся факторами во многом влияющими на появление новых молодежных экстремистских объединений, рост ксенофобии, агрессии, грубости, насилия, хулиганства, преступности на религиозной, национальной, политической почве.

Решение этих задач – не только миссия правоохранительных органов, но и образовательных заведений всех уровней, государственных структур, призванных обеспечивать интеллектуальное и нравственное развитие личности, гарантировать демократические права, снижать риски, вызванные социальными потрясениями и политическими реформами.

Понятию «экстремизм» Парламентская Ассамблея Совета Европы дала определение еще в 2003 году. Согласно этому определению, «экстремизм — это такая форма политической деятельности, которая прямо или косвенно отвергает принципы парламентской демократии»⁷⁹. В Шанхайской Конвенции о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом (Шанхай, 15 июня 2001 года)⁸⁰ экстремизм расценивается как деяние, направленное на насильственный захват власти или насильственное удержание власти, а также на насильственное изменение конституционного строя государства, а равно насильственное посягательство на общественную безопасность, в том числе организация в вышеуказанных целях незаконных вооруженных формирований или участие в них.

Конвенция предусматривает, что Стороны в соответствии с положениями самой Конвенции, другими международными обязательствами, а также с учетом их национального законодательства осуществляют сотрудничество в области предупреждения, выявления и пресечения международного терроризма, сепаратизма и экстремизма, для чего создают центральные компетентные органы, которые, в частности, оказывают друг другу содействие путем обмена информацией, выполнения запросов, оперативно-розыскных мероприятий, разработки и принятия мер для предупреждения и пресечения международного терроризма, сепаратизма и экстремизма.

По вопросам реализации Шанхайской Конвенции 5 июля 2005 г. в г. Астане принята Концепция сотрудничества государств-членов ШОС в борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом, которая определяет базовые цели и принципы сотрудничества государств в данной области в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права, что прямо отражено в разд. 1 «Общие положения».

Концепция рассматривает терроризм, сепаратизм и экстремизм как антиправовые явления, которые не могут быть оправданы ни при каких обстоятельствах, независимо от их мотивов, а лица и организации, виновные в совершении таких действий, согласно Кон-

⁷⁸ Солдатова Г.У. Практическая психология толерантности, или как сделать так, чтобы зазвучали лучшие струны человеческой души // Век толерантности. № 6. URL: <http://www.tolerance.ru>

⁷⁹ Руководящие принципы судебной практики, относящиеся к Европейской конвенции о защите прав и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. – СПб., 2004.

⁸⁰ См.: Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом (Заключена в г. Шанхае 15.06.2001) //Собрание законодательства Российской Федерации. 2003. № 41. Ст. 3947.

венции должны быть привлечены к ответственности. Концепция подчеркивает свою приверженность Уставу ООН. В рамках Концепции предусмотрены основные формы сотрудничества государств-членов ШОС по вопросам противодействия международному экстремизму, которые будут базироваться на проведении согласованных профилактических мероприятий, оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий, совместных антитеррористических мероприятий, обмене оперативно-розыскной, справочной, криминалистической информацией, создании банков данных и систем связи, оказании правовой помощи и других действиях⁸¹.

В России юридическое определение того, какие действия считаются экстремистскими, содержится в статье 1 Федерального Закона №114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности»⁸². Новацией данного Закона, в частности, является то, что в нем даны основные понятия экстремистской деятельности и согласно Федеральному закону (ст. 9) запрещено создание объединений, осуществляющих такого рода деятельность.

В соответствии со статьей 1 вышеназванного Федерального закона под экстремистской деятельностью (экстремизмом) понимается деятельность общественных и религиозных объединений, либо иных организаций, либо редакций средств массовой информации, либо физических лиц по планированию, организации, подготовке и совершению действий, направленных на:

- насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации;
- публичное оправдание терроризма и иная террористическая деятельность;
- возбуждение социальной, расовой, национальной или религиозной розни;
- пропаганда исключительности, превосходства либо неполноценности человека по признаку его социальной, расовой, национальной, религиозной или языковой принадлежности или отношения к религии;
- нарушение прав, свобод и законных интересов человека и гражданина в зависимости от его социальной, расовой, национальной, религиозной или языковой принадлежности или отношения к религии;
- воспрепятствование осуществлению гражданами их избирательных прав и права на участие в референдуме или нарушение тайны голосования, соединенные с насилием либо угрозой его применения;
- воспрепятствование законной деятельности государственных органов, органов местного самоуправления, избирательных комиссий, общественных и религиозных объединений или иных организаций, соединенное с насилием либо угрозой его применения;
- совершение преступлений по мотивам, указанным в пункте «е» части первой статьи 63 Уголовного кодекса Российской Федерации;
- пропаганда и публичное демонстрирование нацистской атрибутики или символики либо атрибутики или символики, сходных с нацистской атрибутикой или символикой до степени смешения;
- публичные призывы к осуществлению указанных деяний либо массовое распространение заведомо экстремистских материалов, а равно их изготовление или хранение в целях массового распространения;
- публичное заведомо ложное обвинение лица, замещающего государственную должность Российской Федерации или государственную должность субъекта Российской Федерации, в совершении им в период исполнения своих должностных обязанностей деяний, указанных в настоящей статье и являющихся преступлением;
- организация и подготовка указанных деяний, а также подстрекательство к их осуществлению;

⁸¹ См. подроб.: *Каширкина А.А.* Международно-правовое сотрудничество государств в борьбе с экстремизмом //Журнал российского права. 2007. № 12. – С. 16-21.

⁸² Федеральный закон «О противодействии экстремистской деятельности» от 25 июля 2002 г. 114-ФЗ (в ред. от 24.07.2007 № 211-ФЗ) //Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 30. Ст. 3031.

- финансирование указанных деяний либо иное содействие в их организации, подготовке и осуществлении, в том числе путем предоставления учебной, полиграфической и материально-технической базы, телефонной и иных видов связи или оказания информационных услуг.

Федеральным законом даны определения экстремистской организации, экстремистским материалам. Законом также применяются следующие понятия. Экстремистская организация — общественное или религиозное объединение либо иная организация, в отношении которых по основаниям, предусмотренным настоящим Федеральным законом, судом принято вступившее в законную силу решение о ликвидации или запрете деятельности в связи с осуществлением экстремистской деятельности. Под экстремистскими материалами понимаются предназначенные для обнародования документы либо информация на иных носителях, призывающие к осуществлению экстремистской деятельности либо обосновывающие или оправдывающие необходимость осуществления такой деятельности, в том числе труды руководителей национал-социалистической рабочей партии Германии, фашистской партии Италии, публикации, обосновывающие или оправдывающие национальное и (или) расовое превосходство либо оправдывающие практику совершения военных или иных преступлений, направленных на полное или частичное уничтожение какой-либо этнической, социальной, расовой, национальной или религиозной группы⁸³.

Противодействие экстремистской деятельности основывается на следующих принципах: признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина, а равно законных интересов организаций; законность; гласность; приоритет обеспечения безопасности Российской Федерации; приоритет мер, направленных на предупреждение экстремистской деятельности; сотрудничество государства с общественными и религиозными объединениями, иными организациями, гражданами в противодействии экстремистской деятельности; неотвратимость наказания за осуществление экстремистской деятельности.

Противодействие экстремистской деятельности осуществляется по следующим основным направлениям: принятие профилактических мер, направленных на предупреждение экстремистской деятельности, в том числе на выявление и последующее устранение причин и условий, способствующих осуществлению экстремистской деятельности; выявление, предупреждение и пресечение экстремистской деятельности общественных и религиозных объединений, иных организаций, физических лиц⁸⁴.

Как обоснованно указано в Федеральном законе, федеральные органы государственной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления участвуют в противодействии экстремистской деятельности в пределах своей компетенции.

С этой целью, они в приоритетном порядке осуществляют профилактические, в том числе воспитательные, пропагандистские меры, направленные на предупреждение экстремистской деятельности.

Высказывания должностного лица, а также иного лица, состоящего на государственной или муниципальной службе, о необходимости, допустимости, возможности или желательности осуществления экстремистской деятельности, сделанные публично, либо при исполнении должностных обязанностей, либо с указанием занимаемой должности, а равно неприятие должностным лицом в соответствии с его компетенцией мер по пресечению экстремистской деятельности влечет за собой установленную законодательством Российской Федерации ответственность. Соответствующие государственные органы и вышестоящие должностные лица обязаны незамедлительно принять необходимые меры по привлечению к ответственности лиц, допустивших действия, указанные в части первой настоящей статьи.

⁸³ Федеральный закон «О противодействии экстремистской деятельности» от 25 июля 2002 г. 114-ФЗ (в ред. от 24.07.2007 № 211-ФЗ) //Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 30. Ст. 3031.

⁸⁴ *Ростокинский А.В.* Современный экстремизм: криминологические и уголовно-правовые проблемы квалификации и противодействия. — Саратов: Изд-во «Научная книга», 2007.

За осуществление экстремистской деятельности граждане Российской Федерации, иностранные граждане и лица без гражданства несут уголовную, административную и гражданско-правовую ответственность в установленном законодательством Российской Федерации порядке. В целях обеспечения государственной и общественной безопасности по основаниям и в порядке, которые предусмотрены федеральным законом, лицу, участвовавшему в осуществлении экстремистской деятельности, по решению суда может быть ограничен доступ к государственной и муниципальной службе, военной службе по контракту и службе в правоохранительных органах, а также к работе в образовательных учреждениях и занятию частной детективной и охранной деятельностью.

В случае, если руководитель или член руководящего органа общественного или религиозного объединения либо иной организации делает публичное заявление, призывающее к осуществлению экстремистской деятельности, без указания на то, что это его личное мнение, а равно в случае вступления в законную силу в отношении такого лица приговора суда за преступление экстремистской направленности соответствующие общественное или религиозное объединение либо иная организация обязаны в течение пяти дней со дня, когда указанное заявление было сделано, публично заявить о своем несогласии с высказываниями или действиями такого лица. Если соответствующие общественное или религиозное объединение, либо иная организация такого публичного заявления не сделает, это может рассматриваться как факт, свидетельствующий о наличии в их деятельности признаков экстремизма⁸⁵.

На территории Российской Федерации запрещается деятельность общественных и религиозных объединений, иных некоммерческих организаций иностранных государств и их структурных подразделений, деятельность которых признана экстремистской в соответствии с международно-правовыми актами и федеральным законодательством. Запрет деятельности иностранной некоммерческой неправительственной организации влечет за собой:

- а) аннулирование государственной аккредитации и регистрации в порядке, установленном законодательством Российской Федерации;
- б) запрет пребывания на территории Российской Федерации иностранных граждан и лиц без гражданства в качестве представителей данной организации;
- в) запрет на ведение любой хозяйственной и иной деятельности на территории Российской Федерации;
- г) запрет публикации в средствах массовой информации любых материалов от имени запрещенной организации;
- д) запрет распространения на территории Российской Федерации материалов запрещенной организации, а равно иной информационной продукции, содержащей материалы данной организации;
- е) запрет на проведение любых массовых акций и публичных мероприятий, а равно участие в массовых акциях и публичных мероприятиях в качестве представителя запрещенной организации (или ее официальных представителей);
- ж) запрет на создание ее организаций — правопреемников в любой организационно — правовой форме. После вступления в силу решения суда о запрете деятельности иностранной некоммерческой неправительственной организации уполномоченный государственный орган Российской Федерации обязан в десятидневный срок уведомить дипломатическое представительство или консульское учреждение соответствующего иностранного государства в Российской Федерации о запрете деятельности на территории Российской Федерации данной организации, причинах запрета, а также о последствиях, связанных с запретом⁸⁶.

⁸⁵ Бурковская В.А. Криминальный религиозный экстремизм: уголовно-правовые и криминологические основы противодействия: дис. ... докт.юрид.наук. – М., 2006.

⁸⁶ Ростокинский А.В. Современный экстремизм: криминологические и уголовно-правовые проблемы квалификации и противодействия. — Саратов: Изд-во «Научная книга», 2007.

Российская Федерация в соответствии с международными договорами Российской Федерации сотрудничает в области борьбы с экстремизмом с иностранными государствами, их правоохранительными органами и специальными службами, а также с международными организациями, осуществляющими борьбу с экстремизмом.

В тоже время необходимо в зависимости от сферы проявления различать отдельные виды экстремизма. К ним, по нашему мнению, могут быть отнесены следующие.

В сфере политических отношений можно выделить **политический экстремизм** – крайние взгляды в отношении политической системы, формы правления государства, формы государственного устройства и политического режима, пропаганда насильственных или агрессивных (основанных на страхе и подчинении силе) способов установления власти, вплоть до политического террора; непримиримость, бескомпромиссность к иным политическим партиям и позиции оппонентов. Политический экстремизм проявляется в незаконной деятельности политических партий и движений, а также должностных лиц и рядовых граждан, направленных на насильственное изменение существующего государственного строя, уничтожение существующих государственных структур и установление диктатуры тоталитарного порядка, разжигание национальной и социальной вражды.

В сфере экономических отношений следует выделить **экономический экстремизм**, который по своей сути направлен на устранение конкуренции в предпринимательской деятельности путем криминальных насильственных действий преступных групп, оказания давления, устрашения, бандитских нападений на конкурентов.

В сфере национальных и межнациональных отношений следует выделить **националистический экстремизм** – радикальные, интолерантные идеи и действия в отношении представителей иной расы и национальности, этнической группы; стремление к политическому или физическому устранению нетитульного населения; агрессия, в крайних формах – терроризм в отношении людей иной этнической группы. Националистический экстремизм выражается в теоретическом и практическом утверждении превосходства и исключительности определенной нации или расы и направлен на разжигание национальной нетерпимости, дискриминацию в отношении представителей иных народов.

В религиозной сфере следует выделить **религиозный экстремизм** – жесткое неприятие идей другой религиозной конфессии, агрессивное отношение и поведение к иноверцам, пропаганда незыблемости, «истинности» одного вероучения; стремление к искоренению и устранению представителей иной веры вплоть до физического истребления (что получает теологическое обоснование и оправдание). Особенность религиозного экстремизма в проявлении крайней нетерпимости к представителям различных конфессий либо противоборстве внутри одной конфессии (**внутриконфессиональный и межконфессиональный экстремизм**) и зачастую используется в политических целях, в борьбе религиозных организаций против светского государства или за утверждение власти представителей одной из конфессий.

В области культуры экстремизм ориентирован на изоляционизм, отвержение достижений других культур и проявляется в пропаганде насилия, жестокости, уничтожении исторических памятников, являющихся национальным достоянием и других крайних действиях.

Технологический экстремизм направлен на использование или угрозу использования ядерного, химического или бактериологического оружия, радиоактивных и высокотоксичных химических и биологических веществ, а также захват ядерных или иных промышленных объектов, представляющих повышенную опасность для жизни и здоровья людей, ради достижения политических целей и др.

Близким по духу к технологическому экстремизму следует считать экстремизм в области экологических отношений (**экологический экстремизм**), который представляет собой совокупность радикальных взглядов в отношении организаций и предприятий, способствующих ухудшению экологической ситуации. Он проявляется в акциях и диверсиях против виновников экологических преступлений, в пикетировании и демонстраци-

ях за защиту окружающей среды. Представители экологического экстремизма используют крайние, даже террористические средства для того, чтобы привлечь внимание общественности на наиболее актуальные и болезненные экологические проблемы. Радикальные меры могут проявляться, в частности, в нападении на лиц, носящих мех животных и др.

В сфере моральных (нравственных) отношений следует выделить **моральный экстремизм**, который проявляется в крайней нетерпимости к определенному типу нравственным нормам и правилам поведения, допущение насилия для утверждения пропагандируемого набора моральных требований, добродетелей, заповедей. Примерами могут выступать резкая критика распущенности, сквернословия, ношения эпатажной одежды, несоблюдения религиозных и светских «кодексов чести» и др.

В качестве самостоятельного вида экстремизма следует выделить **подростково-молодежный экстремизм** – взгляды и тип поведения молодежи, основанные на культивировании принципа силы, агрессии в отношении окружающих, вплоть до насилия и убийства. Он предполагает непримиримость к инакомыслящим (особенно к представителям определенных молодежных движений), а также стремление к созданию сообщества, основанного на подчинении.

В последнее время все большую силу и демонстрационный характер приобретает **антиглобалистский экстремизм** – радикальные взгляды и агрессивное поведение в отношении организаций, влияющих на глобализацию в экономическом, политическом, культурном пространстве. Непримиримость к созданию единого рынка, политических и экономических монополий. Экстремисты в антиглобалистском движении склонны к организации массовых беспорядков, несанкционированных публичных мероприятий, применению прямого насилия для борьбы с транснациональными компаниями, международными экономическими и политическими институтами глобального характера.

Применительно к российской ситуации называется целый **комплекс разнообразных причин активизации экстремизма и терроризма**, включающий распад единого государства и усиление сепаратизма и национализма; глубокий системный кризис, обусловленный объективными трудностями перехода к рынку и охвативший все сферы жизни общества, следствием чего является ухудшение социально-экономического положения населения, увеличение доли маргинализированных и люмпенизированных слоев, нарастание социальной напряженности в обществе; нерешенность национальных и религиозных проблем, имеющих для данной национально-этнической группы бытийное значение и связанных с ее самооценкой и самореализацией, духовностью, фундаментальными ценностями, традициями и обычаями; усиление борьбы за власть политических партий и общественных объединений; недостаточная работа правоохранительных и негосударственных органов по защите прав граждан, в том числе, прав религиозных и этнических меньшинств; слабость демократических институтов, неотработанность антиэкстремистской правоприменительной практики; отсутствие надежного контроля за въездом-выездом из России, нерешенность проблем мигрантов, беженцев и вынужденных переселенцев; деятельность на территории России и за ее пределами террористических организаций и зарубежных религиозных миссионеров, нацеленная на разжигание межконфессиональных противоречий и наносящая ущерб ее безопасности; растущая криминализация общества, политизация уголовной преступности, наличие в стране нелегального рынка оружия; падение авторитета власти и закона, низкий уровень политической культуры, правовой нигилизм граждан и др.⁸⁷

В свете рассматриваемой проблемы обеспечения и защиты прав личности при противодействии экстремизму наибольшую актуальность приобретает анализ политического экстремизма. Необходимо отметить, что термин «политический экстремизм» описывает

⁸⁷ См.: Законодательное регулирование противодействия религиозному экстремизму: российский и зарубежный опыт // Аналитический вестник. Вып. 15. – М., 2004 /www.duma.gov.ru

явление, не новое в истории человечества, приобретшее в настоящее время особую криминальность содержания.

Усиление политического экстремизма, острота используемых его субъектами форм и методов, интенсивность и повсеместное распространение сегодня создают реальную угрозу жизненно важным интересам личности, общества и государства. Экстремизм, активно осуществляемый в сфере политических отношений, проник во все области общественной жизни, оказывает деструктивное влияние на развитие общества, установление гражданского согласия, проведение социально-экономических реформ; без знания и учета сущности и содержания которого, используемых форм и методов насильственного воздействия воплощение в жизнь конкретной государственной политики может оказаться неэффективным⁸⁸.

Активизация политического экстремизма актуализировала проблему безопасности страны. Обострение его проявлений, расширение направленности осуществляемых акций сделали реальной угрозой безопасности государства, общества и личности. Трагические события 11 сентября 2001 года в США явились существенным основанием для переосмысления современных геополитических реалий, экономических доктрин, концепций национальной и международной безопасности. Своевременное и эффективное противодействие этим угрозам имеет жизненно-важное значение и для интересов безопасности России.

Стало очевидно, что одних военно-политических мер и институциональных решений, какого бы высокого класса они ни были, недостаточно для противодействия терроризму и политическому экстремизму. Необходимо переосмысление сложившихся концепций и представлений.

Научно-теоретическое изучение политического экстремизма, исследование его методами социологии позволяют разработать концепцию и программу оказания ему активного и целенаправленного противодействия. Знание основных элементов политического экстремизма и механизма их функционирования имеет важное значение для правильной организации борьбы с ним политическими, экономическими, юридическими и другими средствами⁸⁹.

Определение причин и условий, способствующих возникновению и активизации политического экстремизма, позволит правильно организовывать и осуществлять мероприятия по сужению круга этих причин и условий. Знание сущности политического экстремизма, его зависимости от социально-политических, экономических и иных условий открывает возможности для прогнозирования его проявлений. Решение этой задачи позволит своевременно предупреждать появление новых угроз, осуществлять подготовку и проведение предупредительных мероприятий, принятие превентивных мер, устраняющих причины, способствующие появлению и предотвращению экстремистских явлений.

Политический экстремизм – одна из составляющих политической преступности, которая представляет собой общественно опасные формы борьбы правящих или оппозиционных политических элит, партий, групп и отдельных лиц за власть или за ее неправомерное удержание⁹⁰. Политическая преступность существовала и в прошлом нашей страны, распространена она и сейчас. Но по политическим причинам этот вид преступности ранее не рассматривался в криминологическом плане, хотя его общественная опасность намного превосходит тот вред, который наносит вульгарная уголовная преступность, фундамен-

⁸⁸ Коновалов А.А. Российское право и проблема политического экстремизма // Становление и развитие научных школ права в государственных университетах России: Секционные заседания: Теория и история государства и права. Государственное право. Международное право. Материалы Всероссийской студенческой научно-практической конференции. – СПб.: Изд-во С.-Петербург. ун-та, 1999.

⁸⁹ Краснов М.А. Политический экстремизм как угроза государственности. – В кн.: Россия в третьем тысячелетии. – М., ИМПЭ. 2001.

⁹⁰ Курбанов М.Г. Политический экстремизм и массовое сознание // Актуальные проблемы противодействия национальному и политическому экстремизму: Материалы Всероссийской научно-практич. конф. В 2 т. Т.1. / Под ред. А.-Н.З.Дибирова, М.Я.Яхьяева, А.М. Муртазалиева, К.М. Ханбабаева. – Махачкала: Лотос, 2008.

тально изучаемая криминологами. Первые попытки криминологического осмысления политической преступности в нашей стране появились в начале 90-х годов прошлого столетия. Актуальные аспекты проблемы (политический терроризм и политическая продажность) исследуются в научной иностранной криминологической и политологической литературе и в некоторых отечественных работах.

Такое положение в мировой криминологической науке сложилось не только в связи с политической невозможностью подобных исследований, но и из-за научно-практической неопределенности юридического понимания политической преступности. Пример – одна из опасных и распространенных форм политической преступности – политический терроризм. Генеральная Ассамблея ООН, приняв около десятка резолюций о национальном, религиозном и международном терроризме, так и не смогла дать его более или менее обобщенное юридическое определение.

Политический терроризм многолик. С одной стороны, он практикуется тоталитарными режимами для подавления воли народов, политических групп и их лидеров, с другой – используется этими подавляемыми (у некоторых часто не остается других средств) в борьбе за свои права, свободы, выживание и независимость, с третьей – применяется экстремистами различных мастей. Объединить эти диаметрально противоположные общественно опасные действия, совершаемые по политическим мотивам, в одно понятие трудно.

Другие формы политической преступности еще более неопределенны. Но это не должно служить основанием для замалчивания существующей крупной криминологической и политологической проблемы, актуальность которой, как показывает политическая борьба в разных странах, в том числе и в России, не только не уменьшается, а, наоборот, возрастает⁹¹.

В действующем УК РФ отсутствует понятие «политическая преступность» и по другим причинам. Его правовое закрепление противоречит Всеобщей декларации прав человека (1948 г.), Международному пакту о гражданских и политических правах (1966 г.), провозглашающих права и свободы каждого человека на политические и иные убеждения. Это конкретизировано и в других международных нормах: в Типовом договоре о выдаче (экстрадиции), принятом Генеральной Ассамблеей ООН в 1990 году, прямо говорится, что выдача не разрешается, «если правонарушитель, в отношении которого поступает просьба о выдаче, рассматривается запрашиваемым государством как совершивший правонарушение политического характера». Во многих странах уголовные преследования по политическим мотивам камуфлируют под те или иные уголовные деяния⁹².

В СССР под политической преступностью понимались контрреволюционные преступления (1918-1958 гг.), а после принятия уголовного законодательства 1958-1960 гг. – некоторые государственные преступления, совершенные по антисоветским мотивам и целям. Их криминализация предполагала защиту «единственно верной идеологии» путем уголовных репрессий. Следственное и судебное доказывание антисоветской политической мотивации было невозможно без политических оценок, критерии которых неопределенны, ситуативны и зависят не от действующего закона, а от действующих политиков.

В уголовном законодательстве демократических государств политическая мотивация как таковая не криминализована, хотя преступления по политическим мотивам совершались и совершаются в любом обществе. В демократических странах субъекты «политических преступлений» несут уголовную ответственность не за политические убеждения, а

⁹¹ Павлинов А.В. Насильственный экстремизм. – М.: Институт правовых и сравнительных исследований при Ассоциации работников правоохранительных органов Российской Федерации, 2004; *Он же*. Федеральные законы «О противодействии экстремистской деятельности» и «О противодействии терроризму»: комментарии, практика. – М.: Институт правовых и сравнительных исследований при Ассоциации работников правоохранительных органов Российской Федерации, 2006.

⁹² Руководящие принципы судебной практики, относящиеся к Европейской конвенции о защите прав и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. – СПб., 2004. – С. 651.

за объективно и виновно содеянное, если оно предусмотрено в законе. Например, убийство лидера государства или партии в политических целях квалифицируется как посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (ст. 277 УК РФ)⁹³.

После революции 1917 года преследовали как за дела, так и за убеждения, если они противоречили политической линии партии. Основная масса репрессированных не совершила уголовно наказуемых действий, не проявляла своего негативного отношения к власти: попадали под «каток» репрессий из-за социального происхождения, религиозного сана, принадлежности к конкурирующим партиям. Политическую преступность принято рассматривать с позиций уголовно-правовой, мотивационной и оценочной.

С уголовно-правовой точки к политическим преступлениям по УК РФ относят некоторые насильственные преступления против основ конституционного строя:

посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля, совершенное в целях прекращения его государственной или иной политической деятельности либо из мести за такую деятельность (ст. 277);

насильственный захват власти или насильственное удержание власти в нарушение Конституции Российской Федерации, а равно насильственное изменение конституционного строя Российской Федерации (ст. 278);

вооруженный мятеж в целях свержения или насильственного изменения конституционного строя Российской Федерации (ст. 279);

публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности (ст. 280)⁹⁴.

Иные преступления рассматриваемой главы УК РФ можно относить к политическим лишь на основе оценки ряда обстоятельств. Например, государственную измену, совершенную по корыстным мотивам, трудно отнести к политическим деяниям, хотя она и совершается в ущерб безопасности страны. Однако то же деяние, совершенное по идейным побуждениям, будет бесспорно, политическим.

Мотивационный подход предполагает политическую мотивацию совершенных деяний. Он намного шире уголовно-правового, ибо по политическим мотивам могут быть совершены самые различные преступления: против жизни и здоровья (убийства, причинение вреда здоровью и др.); против свободы, чести и достоинства (похищение человека, незаконное лишение свободы и др.); против конституционных прав и свобод человека и гражданина (нарушение равноправия граждан, нарушение неприкосновенности частной жизни и др.); против общественной безопасности (терроризм, массовые беспорядки и др.); против основ конституционного строя и безопасности государства (государственная измена, посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля, возбуждение национальной, расовой или религиозной вражды и др.); против мира и безопасности человечества (публичные призывы к развязыванию агрессивной войны, наёмничество и др.)⁹⁵.

Для уголовно-правовой квалификации перечисленных и иных деяний, которые могут быть совершены по политическим мотивам, содержание мотивации не имеет значения, но оно важно в криминологическом или политологическом плане.

Оценочный подход предполагает придание политического значения совершенному преступному деянию не только самим преступником (что охватывается мотивационным подходом), но и жертвой, обществом и государством. Это наиболее широкий и наименее определенный критерий. Он позволяет расценивать в силу соответствующих интересов властей любое деяние в виде политического акта, что распространено в тоталитарных и авторитарных государствах. В подобных случаях либо сам режим в силу своих интересов расценивает то или иное деяние как политическое (хотя оно объективно может таковым не являться), либо лицо, преследуемое режимом за совершение, какого-либо правонару-

⁹³ Нуруллаев А.А., Нуруллаев Ал.А. Религиозно-политический экстремизм // Вестник Российского университета дружбы народов. Сер. «Политология». 2003. № 4.

⁹⁴ Уголовный Кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 21.07.2011) //Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 25. Ст. 2954.

⁹⁵ Павлинов А.В. Экстремизм в России: проблемы противодействия // Законность. 2003. № 11.

шения, осознает это как политическую расправу над ним. Оценочный подход широко используется и в качестве политических спекуляций, когда лицо, привлекаемое к уголовной ответственности за реально совершенное преступление, утверждает, что над ним производится политическая расправа⁹⁶.

Сегодня разновидности политической преступности делят условно на:

1) преступления, совершаемые по политическим мотивам отдельными лицами или группировками, против конституционного строя, интересов государства или государственных руководителей;

2) преступления, совершаемые по политическим мотивам отдельными лицами или группами лиц против своих политических конкурентов;

3) преступления, совершаемые правящей группировкой авторитарно-тоталитарных режимов в собственных политических целях, против народа, отдельных партии, групп и конкретных лиц.

Целью работы не является рассмотрение всего спектра политической преступности. Ограничимся анализом политического терроризма и экстремизма, которые особо актуальны для России, и их история уходит корнями в начало XX века⁹⁷.

Уголовный кодекс РСФСР 1922 года не устранил возможность применения уголовных наказаний в административном порядке: вскоре после его введения ВЦИК издал декрет об административной высылке, по которому была осуществлена административная высылка за границу (и в северные губернии) деятелей российской и мировой науки Н. Бердяева, С. Франка, Н. Лосского, С. Булгакова, Ф. Степуна, Б. Вышеславцева, И. Лапшина, И. Ильина, С. Трубецкого, П. Сорокина, А.Флоровского и многих (более 300) других деятелей науки и культуры.

По словам Л. Троцкого выслали этих людей потому, что расстрелять их не было повода, а терпеть было невозможно. Институт высылки в соответствии с Основными началами уголовного законодательства СССР и союзных республик распространялся на всю союзную территорию и фактически действовал до 1989 года. Самыми массовыми были административные ссылки и высылки на поселение кулаков и членов их семей, «неудобных» народов, бывших военнопленных и перемещенных лиц.

Особенная часть УК РСФСР 1926 г. открывалась, как и в предыдущем кодексе, главой о контрреволюционных преступлениях: допускались прямое объективное вменение, уголовная ответственность за антисоветскую агитацию и пропаганду. Следовательно, интересы государства стояли на первом месте, но не интересы отдельной личности, коллективное превалировало, индивидуальное в расчет не принималось, если и принималось только с учетом классовой принадлежности.

С 1 декабря 1923 года (Постановление ЦИК и СНК СССР) дела о террористических организациях и терактах должны были расследоваться за 10 дней, обвинительное заключение вручалось обвиняемому за сутки до суда, судебное слушание без участия сторон, кассационное обжалование и помилование не допускались, приговор к высшей мере наказания приводился в исполнение незамедлительно.

Особое совещание, так называемые «тройки» и «двойки», рассматривали судьбы репрессированных по спискам. С 1937 года институт уголовно-правовой аналогии позволял репрессивным органам по своему усмотрению толковать как контрреволюционные (политические) любые умышленные или неосторожные действия и бездействие.

Реабилитация жертв политических репрессий в СССР и Российской Федерации была длительной, противоречивой и мучительной, началась в 1953 году, продолжается до настоящего времени. Традиционная приверженность спецслужб политической ориента-

⁹⁶ Степанов Н.В. Криминологические проблемы противодействия преступлениям, связанным с политическим и религиозным экстремизмом: Дис. ... канд.юрид.наук. – М., 2003.

⁹⁷ Меркурьев В.В, Павлинов А.В. Экстремизм в России: понятие, виды, способы противодействия // Уголовное право на стыке тысячелетий: материалы регион. науч.-практ. конф., Тюмень, 25 нояб. 2003 г. – Тюмень: ТЮИ МВД России, 2004.

ции высших должностных лиц или избранных партий представляет опасность не только при коммунистическом режиме. Если в деятельность спецслужб вмешивается политика, целью которой является не организация и защита общества, а борьба за власть или ее удержание, избавиться от злоупотреблений спецслужб по политическим мотивам практически невозможно⁹⁸.

До середины 80-х годов прошлого столетия для СССР тема политического экстремизма не подвергалась анализу применительно к внутренней ситуации в силу неактуальности самой проблемы. Изучение зарубежного материала и опыта, исследовательских концепций, носило узкий характер в силу существенных идеологических затруднений. Узкому кругу специалистов известны работы Э.Я.Баталова, В.В.Витюка, С.А.Эфинова, А.С.Грачева, анализировавшие причины молодежных протестных выступлений в странах Западной Европы конца 60-х - начала 70-х годов.

К середине 80-х годов XX столетия с усилением в обществе кризисных процессов и выходом на политическую арену политизированных объединений, претендующих на власть в государстве, экстремизм как форма политической борьбы получает сравнительно широкое распространение.

Наиболее опасное политическое деяние – политический экстремизм и террор – до сих пор не имеют четкого определения в мировой практике. Считается, что до 65% актов терроризма в мире совершается по политическим мотивам. Особо опасными становятся политический сепаратизм, публичные призывы к игнорированию федеральных законов, к выходу из состава федерального государства (например, высказывание Президента К.Илюмжинова об отделении Калмыкии от России) или отделения части территории от государства.

Не менее опасными становятся возбуждения национальной, расовой или религиозной вражды, унижение национального достоинства, а равно пропаганда исключительности, превосходства либо неполноценности граждан по признаку их отношения к религии или национальной принадлежности, совершаемые публично или в средствах массовой информации⁹⁹.

В многонациональной стране жизненным может быть лишь один подход: соблюдение равных прав всех народов при их широкой культурно-национальной автономии, где есть место для здорового патриотизма любой нации. Антисемитские высказывания связаны с клеймением евреев и сионизма (разновидность патриотизма), а русофобские – с клеймением русских и русского патриотизма. Обрушиваются на патриотизм, употребляя термин с приставками «социал» или «национал» и ставя его рядом с фашизмом. Это – не заблуждение, а прямая провокация межнациональных политических конфликтов. Подобные действия лишь укрепляют такие праворадикальные движения, как «Славянский союз», «Сопrotивление», «Русско-имперское движение» особенно в ситуации глубокого экономического и политического унижения большей части граждан.

А.И. Солженицын в своей книге «Россия в обвале» (1998 г.) обоснованно заявляет: «Патриотизм – достояние многих стран, в том числе всех европейских, патриотизм – начало, объединяющее народ и никак не отделяющее от человечества... Приняв понятие гражданского патриотизма, нельзя упустить понятие патриотизма национального. В странах однопациональных тот и другой единая суть. В странах многонациональных, как наша, национальный патриотизм есть составная и подкрепляющая часть, общегражданского... В Соединенных Штатах патриотизм стоит высоко. Не только никто его не стыдит-

⁹⁸ Коновалов А.А. Российское право и проблема политического экстремизма // Становление и развитие научных школ права в государственных университетах России: Секционные заседания: Теория и история государства и права. Государственное право. Международное право. Материалы Всероссийской студенческой научно-практической конференции. – СПб.: Изд-во С.-Петербург. ун-та, 1999.

⁹⁹ Курбанов М.Г. Политический экстремизм и массовое сознание // Актуальные проблемы противодействия национальному и политическому экстремизму: Материалы Всероссийской научно-практич. конф. В 2 т. Т.1. / Под ред. А.-Н.З.Дибирова, М.Я.Яхьяева, А.М. Муртазалиева, К.М. Ханбабаева. – Махачкала: Лотос, 2008.

ся, но Америка дышит своим патриотизмом, гордится им – и разные народные группы сливаются в нем едино»¹⁰⁰.

О политической оппозиции, экстремизме, терроризме и коррупции говорят, пишут и рассуждают на всех уровнях власти и управления, но адекватное правовое регулирование и правоприменение к этим важным и, нередко, зловещим явлениям происходит сравнительно редко, о чем говорят статистические данные, приведенные в работе.

В работах современных исследователей, публикациях в СМИ политиков часто встречается отождествление понятий политического экстремизма с одной из его форм – терроризмом, но в большинстве же случаев политический экстремизм фигурирует не там, а в заявлениях руководителей и руководящих органов партий и движения, а в основном, конечно, в публицистике. Данная тема впервые поднимается в ряде отечественных исследований, относящихся к началу 70-х годов прошлого столетия и посвященных событиям во Франции в 1968 году. Эти исследования несли на себе печать своего времени, не были полностью свободны от идеологических клише, но именно в этих исследованиях впервые был сделан анализ причин, порождающих данное социальное явление, а также обозначена не тождественность политического экстремизма и терроризма, сделана попытка дефиниции ряда экстремистских проявлений, что и определяет несомненную ценность этих первопроходческих исследований. Без жесткого и четкого отделения терроризма от схожих явлений (экстремизма) человечество может запутаться уже не в словах, а в действиях.

Яркий пример – палестино-израильский конфликт, очередной виток эскалации которого наблюдается постоянно. Стороны обвиняли друг друга в терроризме, это отражает субъективный подход к этой проблеме. Однако объективных оценок и определений терроризма не дали до настоящего времени политологи ни одной страны: пока война как таковая не запрещена международным правом, партизанская война против вооруженных сил противника, террористов, всегда своим непосредственным действием направлена против мирного населения. Ибо всякое (не чисто уголовное) насилие или устрашение угрозой насилия, направленное против мирного населения, и есть главное в терроризме¹⁰¹.

Интерес к проблемам разрешения конфликтов в обществе российском значительно возрос в начале 90-х годов XX века, когда появляется достаточно большое количество работ социологов, политологов, историков, юристов, которые, не затрагивая в своих исследованиях проблемы политического экстремизма напрямую, в то же время создали богатую почву для понимания сущности этого явления.

В последнее время проблема политического экстремизма все чаще стала привлекать внимание ученых разных направлений науки, возрастает интерес исследователей к одному из ключевых понятий политического экстремизма – насилию, используемому в политических целях. Это нашло отражение не только в появлении ряда работ отечественных исследователей, но и публикации трудов зарубежных авторов, посвященных этой теме.

В последнее время опубликовано значительное количество исследований по проблемам, смежным с проблемой политического экстремизма, хотя данное явление еще не стало предметом комплексного научного осмысления. Реалии же начала XXI века требуют именно такого подхода, позволяющего выработать государственные системы мер противодействия политическому экстремизму¹⁰².

Проблема борьбы с политическим экстремизмом затрагивает интересы всех стран. Это обусловлено широким распространением таких его проявлений, как терроризм; преступления, совершаемые по мотивам национальной, расовой или религиозной вражды, и т.д. И если в 80-е годы XX века политологи говорили о существовании “зон войны”, вы-

¹⁰⁰ Солженицын А. Россия в обвале. – М., 1989.

¹⁰¹ Павлинов А.В. Экстремизм в России: проблемы противодействия // Законность. 2003. № 11.

¹⁰² Узденов Р.М. Понятие экстремизма (историографический аспект) // Социально-психологические, экономические и юридические проблемы развития современного общества в России: Материалы V научно-практической конференции профессорско-преподавательского состава (24-25 марта 2005). – Ставрополь: Ставропольский филиал Московского гуманитарно-экономического института, 2005.

деляя, в частности, Ближний Восток, Индию, Северную Ирландию, то теперь они отмечают, что это явление приняло планетарный характер.

Экстремизм и сепаратизм названы в ряду основных угроз национальной безопасности России. Кроме того национальные интересы государства во внутривнутриполитической сфере состоят в сохранении стабильности конституционного строя, в нейтрализации причин и условий, способствующих возникновению экстремизма, сепаратизма и их последствий – социальных, межэтнических и религиозных конфликтов, терроризма. Несмотря на то, что преступления экстремистского характера составляют незначительную долю в общей массе регистрируемых преступлений, их высокая степень социальной опасности обуславливается прежде всего качественными свойствами. Последствия экстремистской деятельности объективно опасны для широкого круга общественных отношений, обеспечивающих неприкосновенность личности, нормальную деятельность государственных и негосударственных институтов, экологическую безопасность и другие социальные ценности. Еще более опасными являются отдаленные последствия такой деятельности¹⁰³.

Экстремистской деятельностью несет в себе опасность не столько для политической силы, управляющей обществом и государством, сколько в целом для самих общества и государства как системы. Распространение экстремистских идей, применение экстремистских методов в общественной и политической деятельности может привести к коллапсу всей общественно-политической жизни, к размыванию государственных институтов, к многочисленным нарушениям законодательства. При этом провозглашая своей целью улучшение положения общества в целом или отдельной его части, экстремистская деятельность ухудшает положение каждого отдельного человека, поскольку ведет к отрицанию законодательных норм, которые и призваны обеспечивать права человека. В результате в политической жизни общества начинают преобладать крайние методы достижения результатов в ущерб правовым способам регулирования деятельности государственно-политической системы жизни общества.

Экстремистские способы ведения политической деятельности ведут к нагнетанию в обществе страха и нетерпимости, что в свою очередь вызывает недоверие и отрицание к большинству действий, направленных на поддержание сложившихся общественных отношений либо их изменение, пусть даже и в положительную сторону. Начинает превалировать насильственный способ решения общественных и политических вопросов жизни общества, что в свою очередь расшатывает устои государственности и ведет к неустойчивости политической системы в целом. Осуществление властных функций с помощью экстремизма неминуемо приводит к ущемлению прав как отдельных людей, так и социальных групп и ведет к управлению обществом неправовыми способами.

Наиболее явные признаки политического экстремизма, существующего в обществе могут проявляться в следующем:

- в оскорблении отдельных социальных, этнических и религиозных групп, на которые возлагается вина за все проблемы, подлинные и мнимые, которые встречаются на пути общественного развития.

- В указании на ту или иную группу как на врагов страны и даже человечества в целом. В провозглашаемой отсюда цели ликвидации или изгнания представителей той или иной группы. В отличие от легального общего или индивидуального ограничения прав и свобод гражданина, экстремизм переносит акцент на неправомерное ограничение прав – за одну только принадлежность человека к группе, признаваемой экстремистами враждебной, опасной, вредной и т.п.

Ясно, что тем самым нарушается общий принцип доктрины прав человека, воспринятой мировым сообществом и провозглашенный в российской Конституции недопусти-

¹⁰³ Гаврилов Б.Я., Павлинов А.В. Некоторые вопросы законодательного обеспечения борьбы с проявлениями терроризма и насильственного экстремизма // Российский следователь. 2006. № 2.

мость так осуществлять свои права и свободы, чтобы они нарушали прав и свободы других людей.

Одним из неотъемлемых, естественных прав человека является, конечно же, право на свободное выражение своих мнений, свобода мысли и слова. Все это обобщенно можно назвать правом на духовную и политическую свободу. Тут-то и возникает едва ли не самый трудный вопрос в проблеме вытеснения экстремизма из политической и духовной среды общества. Вопрос этот может быть сформулирован примерно так: не приведет ли это вытеснение к уничтожению самого принципа свободы, к новому тоталитаризму, когда само государство определяет, какие идеи ему нужны, а какие нет? Почему вопрос ставится именно так? Да потому, что борьба с экстремизмом предполагает негативную позицию государства к определенному роду идеям, а не только к отдельным их проявлениям – факты разжигания социальной, национальной, религиозной розни или пропаганду войны, или призывы к насильственному свержению конституционного строя и т.п., которые подпадают под юридическую ответственность.

Нам кажется, что причина нынешней вялости властных российских институтов в противостоянии распространению экстремистских идей состоит не только в сочувствии многих должностных лиц этим идеям, но и в смешении понятий борьба с инакомыслием и борьба с политическим экстремизмом, понимаемом в том числе и как борьба с определенного сорта идеями¹⁰⁴.

Все названное актуализировало проблему формирования законодательной базы, которая позволила бы эффективно бороться с экстремизмом. В связи с этим в России как и в большинстве других демократических государств были приняты новые нормативные акты, направленные на борьбу с таким его проявлением. Их анализ показал наличие общности подходов законодателей различных стран к решению проблемы противодействия экстремизму и позволил выделить следующие основные направления этой деятельности: борьба с финансированием экстремизма; формирование адекватной эмиграционной политики; ужесточение контроля за производством, оборотом, использованием, перевозкой и хранением радиоактивных, химических, биологических материалов и веществ; повышение расширение полномочий силовых структур; криминализация новых деяний и усиление ответственности за существующие.

На протяжении нескольких лет изменения и дополнения, вносимые в законодательство Российской Федерации, в целом соответствуют указанным тенденциям. Так, в частности, с 2001 года по 2003 год были ратифицированы Конвенция о борьбе с бомбовым терроризмом (Нью-Йорк, 15 декабря 1997 г.)¹⁰⁵; Конвенция об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности (Страсбург, 8 ноября 1990 г.)¹⁰⁶; Конвенция о борьбе с финансированием терроризма (Нью-Йорк, 9 декабря 1999 г.)¹⁰⁷; Конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом (Шанхай, 15 июня 2001 г.)¹⁰⁸. Были приняты федеральные законы «О противодействии легализации

¹⁰⁴ Бурковская В.А. Борьба с экстремизмом и проблемы защиты прав человека // Права человека в России и правозащитная деятельность государства /Сборник материалов Всероссийской научно-практической конференции, 12 мая 2003 г. Санкт-Петербург. – СПб.: Юрид. Центр-Пресс, 2003.

¹⁰⁵ См.: Международная конвенция о борьбе с бомбовым терроризмом (Принята в г. Нью-Йорке 15.12.1997 Резолюцией 52/164 на 72-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) //Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 35. Ст. 3513.

¹⁰⁶ См.: Конвенция об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности (ETS N 141) (Заключена в г. Страсбурге 08.11.1990) //Собрание законодательства Российской Федерации. 2003. № 3. Ст. 203.

¹⁰⁷ См.: Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма (Принята в г. Нью-Йорке 09.12.1999 Резолюцией 54/109 на 76-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) //Собрание законодательства Российской Федерации. 2003. № 12. Ст. 1059.

¹⁰⁸ См.: Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом (Заключена в г. Шанхае 15.06.2001) //Собрание законодательства Российской Федерации. 2003. № 41. Ст. 3947; Руководящие принципы судебной практики, относящиеся к Европейской конвенции о защите прав и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. – СПб., 2004. С. 651.

(отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма»¹⁰⁹; «О гражданстве Российской Федерации»¹¹⁰ и «О противодействии экстремистской деятельности»¹¹¹.

В Уголовный кодекс РФ были введены ст. 174 «Легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных другими лицами преступным путем» и ст. 174¹ «Легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных лицом в результате совершения им преступления»; ст. 205¹ «Вовлечение в совершение преступлений террористического характера или иное содействие их совершению»; ст. 282¹ «Организация экстремистского сообщества» и ст. 282² «Организация деятельности экстремистской организации»¹¹².

Однако, признавая необходимость защиты общества, его интересов от проявлений криминального экстремизма, эксперты указывают на недопустимость посягательств на основные права и свободы человека и гражданина в процессе осуществления такой деятельности. Ряд положений российского законодательства, направленного на противодействие экстремизму, также весьма спорны с точки зрения соблюдения конституционных прав и свобод граждан. В связи с этим следует отметить, что в настоящее время очень актуальна проблема разработки эффективной системы сдержек и противовесов, которая позволила бы, с одной стороны, защитить общество от проявлений экстремизма, а с другой – обеспечить соблюдение гарантированных прав и свобод.

В целом следует отметить, что борьба с политическим экстремизмом может быть организована, только если на это есть политическая воля государства. При этом способы борьбы с экстремизмом и политическими и общественными силами, применяющими или пропагандирующими экстремистскую деятельность должны применяться исключительно в рамках правового поля, на основании законов, быть подотчетными общественному контролю, иначе борьба с экстремизмом может превратиться в еще более ужасное средство подавления гражданских и политических свобод в обществе, принять форму «охоты на ведьм», так как в данном случае применять ее будут государственные органы, имеющие в качестве поддержки весь государственный аппарат.

Одним из главных требований общества на сегодняшний день является абсолютная необходимость в рамках борьбы с экстремистской деятельностью никоим образом не отступать от буквы закона, не ущемлять права человека, гарантированные законом, не покушаться на свободу мысли, слова, печати и т.д., так как указанные институты и есть несомненная ценность и достижение настоящего демократического и гражданского общества, правового государства.

Только в условиях обеспечения и защиты прав, свобод, законных интересов личности, сопряженных с интересами российского государства в целом, можно утверждать идею демократизации российской государственности, формирования развитого гражданского общества. Решение этой задачи с необходимостью потребует дальнейшей оптимизации российского законодательства, все большей правовой инфильтрации демократических идей и принципов бытия современной государственности, учитывающей права, свободы и законные интересы личности.

¹⁰⁹ См.: Федеральный закон от 07.08.2001 № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» //Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 33 (часть 1). Ст. 3418.

¹¹⁰ См.: Федеральный закон от 31.05.2002 № 62-ФЗ (ред. от 28.06.2009) «О гражданстве Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 22. Ст. 2031.

¹¹¹ См.: Федеральный закон от 25.07.2002 № 114-ФЗ (ред. от 29.04.2008) «О противодействии экстремистской деятельности» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 30. Ст. 3031.

¹¹² Уголовный Кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ //Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 25. Ст. 2954.

Воздушный транспорт как объект правового регулирования в современной России

В теории государства и права сложилось устойчивое понятие правового регулирования, под которым понимают «осуществляемое всей системой юридических средств воздействие на общественные отношения с целью их упорядочения»¹¹³, как «результативное, нормативно-организационное воздействие на общественные отношения специальной системы собственно правовых средств (норм права, правоотношений, актов реализации и применения права)»¹¹⁴. Правовое регулирование можно определить как комплекс мер, действий направленных на реализацию функций государства в области потребностей и интересов человека, таким образом, оно через систему собственно правовых средств является регулятором определенных отношений и отражает специфику протекания правовых процессов в правовом государстве.

Целью правового регулирования гражданской авиационной деятельности является создание условий для развития отечественного авиапромышленного комплекса, обеспечивающего сохранение за Россией роли ведущей авиационной державы и удовлетворение потребностей гражданской авиации страны в разработке и поставках современной авиационной техники; формирования современной авиатранспортной системы, соответствующей платежеспособному спросу на перевозки пассажиров и грузов, а также на выполнение социальных, оборонных и других специальных требований в интересах национальной безопасности России¹¹⁵.

Транспортная система страны представляет собой своеобразную инфраструктуру всей экономики и поэтому занимает особое место среди других отраслей производства. Кроме того, так как миграционные процессы и туризм представляют собой существенные атрибуты современной цивилизации, она составляет важную часть сферы услуг, обслуживающей все население страны.

Особое место воздушного транспорта проявляется в том, что государство принимает на себя ответственность за высокое качество реализации транспортных услуг из-за того, чтобы эти услуги в полной мере удовлетворяли потребностям и интересам общества.

Особое положение транспорта отражается и в том, что в отличие от других отраслей экономики в рамках транспортной системы в ряде случаев признается целесообразным существование предприятий в государственной собственности и в случае необходимости допускается финансирование транспортных предприятий, в том числе и частных, из федерального, регионального или муниципального бюджетов.

В свою очередь, ответственность государства за высокое качество транспортных услуг для населения реализуется законодательными актами, предоставляющими органам государственной администрации полномочия по установлению норм, которым должны удовлетворять транспортные средства, транспортные предприятия и физические лица – эксплуатанты транспортных средств в интересах обеспечения надлежащего качества их функционирования. При этом особое внимание уделяется проблеме обеспечения безопасности транспортных операций. Более того органами государственной администрации предоставляются права контроля качества транспортных операций и принятия соответ-

* Морозов Юрий Владимирович – аспирант кафедры теории и истории государства и права Юридического института (Санкт-Петербург). Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор С.А.Комаров.

¹¹³ Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: учебник. – М.: Норма, 2010. С. 508.

¹¹⁴ См.: Комаров С.А. Общая теория государства и права: учебник. – СПб.: Питер, 2008. С. 000 и др.

¹¹⁵ См. подроб.: Постановление Правительства РФ от 05.12.2001 № 848 «О Федеральной целевой программе "Развитие транспортной системы России (2010 - 2015 годы)» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 51. Ст. 4895.

ствующих санкций к тем участникам транспортной деятельности, которые не выполняют установленных требований.

В период становления воздушного транспорта, как массового вида транспортных услуг в подавляющем большинстве стран мира господствующей формой собственности авиакомпаний стала государственная и смешанная формы собственности, так как это позволяло более тщательно регулировать деятельность авиаперевозчиков и, конечно же, это давало более мощное финансирование данных предприятий.

В европейских государствах со сложившейся рыночной экономикой (Великобритания, Франция, Германия, Италия, Австрия, Финляндия) были организованы национальные перевозчики и они длительное время успешно функционировали в этом статусе. Например, японская JAL возникла как частная авиакомпания, но из-за мирового кризиса 2009 года Japan Airlines объявила себя банкротом. Огромное предприятие, на котором работали почти 50 тысяч сотрудников, не выдержало многомесячных убытков. Японское правительство за 10 лет трижды давало миллиардные субсидии этой авиакомпании.

После банкротства, когда компанию реструктурируют, государство готово помочь. Оно инвестирует в JAL больше трех миллиардов долларов. Сменившееся руководство при этом уволит треть из 47 тысяч сотрудников и отменит нерентабельные внутренние рейсы. При этом пассажиры должны почувствовать минимальные неудобства. Сегодня перевозчик должен кредиторам больше 25 миллиардов долларов. И это притом, что рыночная стоимость JAL не превышает 150 миллионов. Для сравнения, это — цена одного нового «Боинга».

История JAL неотделима от истории послевоенной Японии. Компанию создали в 1951 году. И из маленького государственного перевозчика она за полвека стала авиаисполином с парком в 280 самолетов, которые летают во все концы света. Возродить JAL обещают довольно скоро. Новое руководство заявило: в 2012-м перевозчик снова станет прибыльным¹¹⁶.

Как видно из вышеприведенного примера, для отрасли и для страны в целом целесообразно, когда такие крупные авиаперевозчики принадлежат государству, так как юридическому лицу достаточно сложно справиться с экономическими сложностями в одиночку, без административного ресурса, глобального подхода к решению подобных проблем без помощи государства не обойтись, при этом, не стоит забывать, что авиационный транспорт является средством повышенной опасности и стратегическим объектом, который должен в полной мере контролироваться государством.

Таким образом, на первом этапе развития воздушного транспорта государства в лице своих правительств стремились удерживать самые крупные национальные авиакомпании под своим контролем, что, конечно, было оправдано в полной мере. Потребность в государственном управлении была обусловлена прежде всего тем, что создание авиакомпаний, в которых нуждалось все население страны и в которых ощущалась настоящая экономическая потребность всего общества, требовало больших капитальных затрат, крупномасштабных долгосрочных инвестиций и предполагало большую степень риска. Решение подобных задач было не под силу отдельным предприятиям или банкирам. Происходило это в послевоенный период, когда свободные капиталы большого объема еще не были накоплены. Кроме того воздушный транспорт не сулил больших прибылей. Поэтому задачи подобного плана в состоянии было решать только правительство, опиравшееся на финансовую помощь государственного бюджета.

Как отмечалось ранее, все национальные западноевропейские авиакомпании были полностью или частично государственными, поэтому государственные администрации стран Западной Европы традиционно проводили протекционистскую политику, стремясь защитить интересы своих авиакомпаний и ограничить конкуренцию не только между ни-

¹¹⁶ Правительство Японии снова поможет JALa // URL:<http://www.ntv.ru/novosti/184345> (19/01/2010)

ми, но и со стороны перевозчиков других регионов, и в первую очередь со стороны авиакомпаний США.

С этой целью вводились строгие юридические правительственные ограничения, касающиеся использования авиалиний, структуры авиатарифов и сборов и т.д. Однако с течением времени ситуация изменилась и наряду с позитивными эффектами стали все больше проявляться процессы негативного плана, причем эти процессы носили и общий экономический характер. В Европе стала ощущаться перегрузка аэропортов, был значительно выше уровень эксплуатационных расходов регулярных международных авиаперевозчиков, ниже налет часов и средняя дальность беспосадочного полета и др. Вследствие этого уровень авиатарифов на пассажирские регулярные перевозки в Западной Европе превышал уровень авиатарифов в других странах и особенно в США.

Авиакомпании европейских стран пользовались государственной финансовой поддержкой. Все эти обстоятельства привели в последние годы к развитию и усилению приватизационных тенденций, причем процессы приватизации распространялись на все европейские страны и на другие континенты.

В декабре 1987 года Совет Министров ЕС принял «Люксембургский пакет», предусматривавший последовательную либерализацию регулярного воздушного сообщения между странами ЕЭС. «Люксембургский пакет» предписывал запрет на монополизацию перевозок на воздушных линиях, объемы перевозок на которых превышали 180 тысяч человек в год, снятие ограничений провозных емкостей авиаперевозчиков между двумя государствами, устанавливались новые либеральные процедуры ввода в действие льготных поощрительных тарифов.

«Люксембургский пакет» снимал ограничения действия конкуренции и полностью распространял на воздушный транспорт основополагающие принципы Римского договора. Комиссии ЕС предоставлялись широкие полномочия по расследованию случаев ограничения конкуренции и по применению штрафных санкций по отношению к авиакомпаниям, допускающим такие ограничения, причем размеры штрафов могли достигать 1 млн. евро (\$1,24 млн.) или 10% ежегодного оборота авиакомпании. Последовательное применение положений «Люксембургского пакета» привело к созданию в масштабе ЕЭС единого внутреннего авиатранспортного рынка.

Таким образом, можно утверждать, что по мере развития экономики рыночные механизмы проявляют свою более высокую эффективность и происходит сокращение сферы государственного участия и вмешательства в экономические процессы на воздушном транспорте. Тем не менее, опыт развития воздушного транспорта поучителен в том отношении, что на этапе становления и в переломные периоды его функционирования государственная поддержка этого вида транспорта не только целесообразна, но просто необходима и это объясняется тем, что воздушный транспорт отличается большой капиталоемкостью, с одной стороны, и медленной окупаемостью капитальных затрат, с другой.

Оправданием необходимости поддержки воздушного транспорта является его большое значение для экономики и для населения страны и то, что такая поддержка окупиться с избытком в более отдаленной перспективе, и так же немаловажное значение имеет, то обстоятельство, что он является источником повышенной опасности – стратегическим объектом. В современной мировой экономике, характеризующейся постоянными технологическими нововведениями, мобильностью капитала, мгновенной передачей капитала, воздушный транспорт представляет собой основное средство обеспечения потоков инвестиций, расширения торговли и экономически эффективного распространения товаров и услуг. Воздушный транспорт вносит существенный вклад в экономический рост и благосостояние государств и народов, выступает в роли основного поставщика услуг, крупного инвестора денежных и трудовых ресурсов, является важным катализатором экономического и социального развития.

О некоторых изменениях в правовых подходах к рассмотрению проекта федерального бюджета

Правовые процедуры рассмотрения проекта федерального бюджета определены в первую очередь Бюджетным кодексом Российской Федерации (далее – Бюджетный кодекс), в соответствии с которым Правительство Российской Федерации (далее – Правительство) в 2008 году вносило на рассмотрение и утверждение в Государственную Думу проект федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период не позднее 26 августа текущего года и до этого же срока Центральный банк Российской Федерации (далее – Центральный банк) представлял в Государственную Думу проект основных направлений единой государственной денежно-кредитной политики, а проект считался внесенным в срок, если он был доставлен в Государственную Думу до 24 часов 26 августа текущего года.

Однако в 2009 году правовые подходы к рассмотрению проекта федерального бюджета претерпели некоторые изменения, суть которых и будет рассмотрена в статье.

Так, Федеральным законом «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и статью 45 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» от 19 июля 2009 г. № 192-ФЗ было установлено, что Правительство вносит законопроект о бюджете на рассмотрение и утверждение в Государственную Думу не позднее 1 октября 2009 года. При этом проект считается внесенным в срок, если он доставлен в Государственную Думу до 24 часов 1 октября 2009 года. Было установлено также, что до 1 октября 2009 года и Центральный банк представляет в Государственную Думу проект основных направлений единой государственной денежно-кредитной политики на 2010 год и на плановый период 2011 и 2012 годов¹¹⁸.

Соответственно прохождение проекта бюджета в нынешнем году осуществлялось следующим образом. 30 июля 2009 года Правительство одобрило в основном проект основных направлений бюджетной политики на 2010 год и на плановый период 2011 и 2012 годов и приняло за основу для подготовки проекта федерального бюджета на 2010 год и на плановый период 2011 и 2012 годов основные характеристики федерального бюджета на 2010 год и на плановый период 2011 и 2012 годов. На заседании Правительства также был одобрен в основном перечень федеральных целевых программ, подлежащих финансированию из федерального бюджета в 2010 году и плановом периоде 2011 и 2012 годов.

23 сентября 2009 года Правительство одобрило проект федерального закона «О федеральном бюджете на 2010 год и на плановый период 2011 и 2012 годов», а также подготовленный Министерством экономического развития Российской Федерации совместно с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти прогноз социально-экономического развития Российской Федерации на 2010 год и на плановый период 2011 и 2012 годов.

Уже 10 сентября 2009 года в Государственной Думе была сформирована Рабочая группа Аппарата Государственной Думы по организационно-техническому обеспечению и правовому сопровождению рассмотрения проектов федеральных законов "О федеральном бюджете на 2010 год и на плановый период 2011 и 2012 годов" и о бюджетах государственных внебюджетных фондов Российской Федерации. В соответствии с этой уточненной нормой проект вместе с сопроводительным письмом за подписью Председателя Пра-

* Никончук Дмитрий Александрович – соискатель кафедры правового обеспечения управленческой деятельности Международного института управления МГИМО (У) МИД России.

¹¹⁸ См.: Федеральный закон «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и статью 45 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» от 19 июля 2009 г. № 192-ФЗ.

вительства Российской Федерации был направлен в Государственную Думу 30 сентября 2009 года. В пояснительной записке к законопроекту было отмечено, что проект подготовлен в соответствии с требованиями Бюджетного кодекса и принципами, сформулированными в Бюджетном послании Президента Российской Федерации о бюджетной политике в 2010-2012 годах, что в нем обеспечена реализация установленных стратегических целей и приоритетов бюджетной и налоговой политики Российской Федерации.

30 сентября 2009 года проект федерального закона "О федеральном бюджете на 2010 год и на плановый период 2011 и 2012 годов" и сопровождающие его документы были представлены в Государственную Думу. Законопроект был зарегистрирован в Управлении документационного и информационного обеспечения под номером 258591-5 и направлен Председателю Государственной Думы, а затем в Комитет Государственной Думы по бюджету и налогам, Комитет Государственной Думы по труду и социальной политике и Комитет Государственной Думы по охране здоровья. 21 октября 2009 года Государственная Дума приняла законопроект о бюджете в первом чтении, 18 ноября – во втором чтении, а 20 ноября приняла федеральный закон о бюджете, который 25 ноября одобрил Совет Федерации и подписал 2 декабря Президент Российской Федерации.

Механизм же прохождения проекта федерального бюджета выглядит ныне следующим образом.

Проект федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период вносится в Государственную Думу одновременно со следующими документами и материалами: основными направлениями бюджетной и налоговой политики на очередной финансовый год и плановый период; предварительными итогами социально-экономического развития Российской Федерации за истекший период текущего финансового года и ожидаемыми итогами социально-экономического развития Российской Федерации за текущий финансовый год; прогнозом социально-экономического развития Российской Федерации на очередной финансовый год и плановый период; оценкой ожидаемого исполнения федерального бюджета за текущий финансовый год; прогнозом основных параметров бюджетной системы Российской Федерации, в том числе консолидированного бюджета Российской Федерации на очередной финансовый год и плановый период; пояснительной запиской к проекту федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период; расчетами по статьям классификации доходов федерального бюджета и источников финансирования дефицита федерального бюджета на очередной финансовый год и плановый период; реестром расходных обязательств, подлежащих исполнению за счет средств федерального бюджета, в том числе за счет субвенций бюджетам субъектов Российской Федерации; перечнем публичных нормативных обязательств, подлежащих исполнению за счет средств федерального бюджета, и расчетами по ним на очередной финансовый год и плановый период; методиками (проектами методик) и расчетами распределения межбюджетных трансфертов между субъектами Российской Федерации в очередном финансовом году и плановом периоде; основными показателями государственного оборонного заказа; отчетами о реализации долгосрочных целевых программ; федеральной адресной инвестиционной программой; верхним пределом государственного внешнего долга Российской Федерации по состоянию на конец очередного финансового года и каждого года планового периода по видам долговых обязательств и с разбивкой по отдельным государствам; верхним пределом и проектом структуры государственного внутреннего долга Российской Федерации по состоянию на конец очередного финансового года и каждого года планового периода; проектом программы предоставления государственных финансовых и государственных экспортных кредитов на очередной финансовый год и плановый период; проектами программ государственных внутренних и внешних заимствований Российской Федерации на очередной финансовый год и плановый период; сведениями о размере и структуре долга иностранных государств перед Российской Федерацией по состоянию на конец отчетного финансового года по видам долговых обязательств и заемщикам; верхним пределом предоставления государ-

ственных гарантий Российской Федерации третьим лицам на привлечение внешних заимствований с разбивкой по годам, за исключением целевых иностранных кредитов (заимствований), на конец очередного финансового года и каждого года планового периода; проектом программы государственных гарантий Российской Федерации в иностранной валюте и проектом программы государственных гарантий Российской Федерации в валюте Российской Федерации на очередной финансовый год и плановый период; предложениями по минимальному размеру оплаты труда, размеру стипендий, а также предложениями о порядке индексации заработной платы работников федеральных бюджетных учреждений, денежного содержания (денежного довольствия) федеральных государственных служащих в очередном финансовом году и плановом периоде; расчетами прогнозируемого использования нефтегазовых доходов федерального бюджета, средств Резервного фонда и Фонда будущих поколений, прогнозируемого объема средств Резервного фонда и Фонда будущих поколений на начало и конец очередного финансового года и каждого года планового периода.

Одновременно с проектом федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период Правительство вносит в Государственную Думу проекты федеральных законов: об утверждении отчетов об исполнении федерального бюджета и бюджетов государственных внебюджетных фондов Российской Федерации в отчетном финансовом году; о бюджетах государственных внебюджетных фондов Российской Федерации на очередной финансовый год и плановый период; о страховых тарифах на обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний на очередной финансовый год и плановый период.

В случае, если в очередном финансовом году и плановом периоде общий объем расходов недостаточен для финансового обеспечения установленных законодательством Российской Федерации расходных обязательств Российской Федерации, Правительство вносит в Государственную Думу проекты федеральных законов об изменении сроков вступления в силу (приостановления действия) в очередном финансовом году и плановом периоде отдельных положений федеральных законов, не обеспеченных источниками финансирования в очередном финансовом году и (или) плановом периоде¹¹⁹.

Федеральным законом «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и статью 45 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» от 19 июля 2009 г. № 192-ФЗ были внесены также изменения в сроки непосредственного рассмотрения законопроекта о бюджете. Так, было установлено, что в первом чтении палата обязана рассмотреть законопроект о бюджете в течение 20 дней (ранее – в течение 30 дней) со дня его внесения в Государственную Думу Правительством, во втором чтении – в течение 25 дней со дня принятия законопроекта в первом чтении (ранее – в течение 35 дней), в третьем чтении – в течение 5 дней со дня принятия законопроекта во втором чтении (ранее – в течение 15 дней)¹²⁰.

При рассмотрении Государственной Думой законопроекта в первом чтении обсуждаются его концепция, прогноз социально-экономического развития Российской Федерации, в том числе указываемые в федеральном законе о федеральном бюджете прогнозируемый объем валового внутреннего продукта и уровень инфляции, положенные в основу формирования основных характеристик федерального бюджета, и основные направления бюджетной и налоговой политики.

Предметом рассмотрения законопроекта в первом чтении являются также, в соответствии с Бюджетным кодексом, основные характеристики федерального бюджета, к которым относятся: прогнозируемый в очередном финансовом году и плановом периоде об-

¹¹⁹ Бюджетный кодекс Российской Федерации. – М., 2010.

¹²⁰ Федеральный закон «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и статью 45 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» от 19 июля 2009 г. № 192-ФЗ

щий объем доходов с выделением прогнозируемого объема нефтегазовых доходов федерального бюджета; приложение к федеральному закону о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период, устанавливающее нормативы распределения доходов между бюджетами бюджетной системы Российской Федерации на очередной финансовый год и плановый период в случае, если они не утверждены Бюджетным кодексом; общий объем расходов в очередном финансовом году и плановом периоде; условно утверждаемые расходы в объеме не менее 2,5 процента общего объема расходов федерального бюджета на первый год планового периода и не менее 5 процентов общего объема расходов федерального бюджета на второй год планового периода; объем нефтегазового трансферта в очередном финансовом году и плановом периоде; верхний предел государственного внутреннего и внешнего долга Российской Федерации на конец очередного финансового года и каждого года планового периода; нормативная величина Резервного фонда в очередном финансовом году и плановом периоде; дефицит (профицит) федерального бюджета.

При утверждении основных характеристик бюджета указываются прогнозируемый в соответствующем финансовом году объем валового внутреннего продукта и уровень инфляции (потребительских цен) (декабрь к декабрю предыдущего года).

При рассмотрении законопроекта в первом чтении Государственная Дума заслушивает доклад Правительства, содоклады Комитета по бюджету и налогам и комитета-соисполнителя, ответственного за рассмотрение прогноза социально-экономического развития Российской Федерации на очередной финансовый год и плановый период, а также доклад Председателя Счетной палаты Российской Федерации и принимает решение о принятии или об отклонении законопроекта. В случае принятия Государственной Думой законопроекта в первом чтении утверждаются основные характеристики федерального бюджета, определенные статьей 199 Бюджетного кодекса. При утверждении в первом чтении основных характеристик федерального бюджета Государственная Дума не имеет права увеличивать доходы и дефицит федерального бюджета, если на эти изменения отсутствует положительное заключение Правительства Российской Федерации.

В случае отклонения законопроекта в первом чтении Государственная Дума может передать законопроект в согласительную комиссию по уточнению основных характеристик федерального бюджета, состоящую из представителей Государственной Думы, представителей Совета Федерации и представителей Правительства, для разработки согласованного варианта основных характеристик федерального бюджета на очередной финансовый год и плановый период в соответствии с предложениями и рекомендациями, изложенными в заключениях комитетов, ответственных за рассмотрение предмета первого чтения, и заключения комитета Совета Федерации, ответственного за рассмотрение бюджета; вернуть законопроект в Правительство на доработку; поставить вопрос о доверии Правительству.

В случае отклонения законопроекта в первом чтении и передачи его в согласительную комиссию в течение 10 дней комиссия разрабатывает вариант основных характеристик федерального бюджета на очередной финансовый год и плановый период.

Решение согласительной комиссии принимается отдельным голосованием членов согласительной комиссии от Государственной Думы, от Совета Федерации и от Правительства. Решение считается принятым одной из сторон, если за него проголосовало большинство присутствующих на заседании согласительной комиссии представителей данной стороны. Результаты голосования каждой стороны принимаются за один голос. Решение считается согласованным, если его поддержали три стороны. Решение, против которого возражает хотя бы одна сторона, считается несогласованным.

По окончании работы согласительной комиссии Правительство РФ вносит на рассмотрение Государственной Думы согласованные основные характеристики бюджета, а также законопроекты, связанные с основными характеристиками федерального бюджета.

Позиции, по которым стороны не выработали согласованного решения, вносятся на рассмотрение Государственной Думы.

По итогам рассмотрения законопроекта в первом чтении принимается постановление Государственной Думы о принятии проекта федерального закона в первом чтении и об основных характеристиках федерального бюджета на очередной финансовый год и плановый период.

Если Государственная Дума не принимает решения по основным характеристикам бюджета по итогам согласительной комиссии, законопроект считается повторно отклоненным в первом чтении. При его повторном отклонении в первом чтении Государственная Дума не имеет права повторно направить указанный законопроект в согласительную комиссию или вернуть его в Правительство. Повторное отклонение законопроекта возможно лишь в случае, если Государственная Дума ставит вопрос о доверии Правительству.

При утверждении основных характеристик федерального бюджета в первом чтении Государственная Дума по итогам работы согласительной комиссии не имеет права увеличивать доходы и дефицит федерального бюджета, если на эти изменения отсутствует положительное заключение согласительной комиссии.

В случае отклонения законопроекта Государственной Думой в первом чтении и возвращения его на доработку в Правительство оно в течение 20 дней дорабатывает законопроект с учетом предложений и рекомендаций, изложенных в заключениях Комитета по бюджету и налогам и второго профильного комитета, ответственного за рассмотрение предмета первого чтения, вносит доработанный законопроект на повторное рассмотрение Государственной Думы в первом чтении. При повторном внесении указанного законопроекта Государственная Дума рассматривает его в первом чтении в течение 10 дней со дня повторного внесения. В случае отставки Правительства в связи с отклонением законопроекта вновь сформированное Правительство представляет новый вариант такого законопроекта не позднее 30 дней после формирования.

Предметом рассмотрения законопроекта во втором чтении являются: приложение к нему, устанавливающее перечень главных администраторов доходов федерального бюджета; приложение, устанавливающее перечень главных администраторов источников финансирования дефицита федерального бюджета; бюджетные ассигнования (за исключением утвержденных в первом чтении условно утверждаемых (утвержденных) расходов) по разделам, подразделам, целевым статьям и видам расходов классификации расходов бюджета в пределах общего объема расходов, утвержденных в первом чтении; приложение, устанавливающее распределение между субъектами Российской Федерации межбюджетных трансфертов; программа предоставления государственных финансовых и государственных экспортных кредитов; программа государственных внутренних заимствований Российской Федерации; программа государственных внешних заимствований Российской Федерации; программа государственных гарантий Российской Федерации в валюте Российской Федерации; программа государственных гарантий Российской Федерации в иностранной валюте; приложение по долгосрочным целевым программам с указанием бюджетных ассигнований, направленных на финансовое обеспечение указанных программ; текстовые статьи законопроекта.

Субъекты права законодательной инициативы направляют поправки по предмету второго чтения в Комитет по бюджету и налогам.

Комитет по бюджету и налогам готовит сводные таблицы поправок по разделам, подразделам, целевым статьям, видам расходов классификации расходов федерального бюджета, рассматриваемым во втором чтении, и направляет указанные таблицы в соответствующие профильные комитеты и в Правительство Российской Федерации.

Рассмотрение поправок по предмету второго чтения по разделам, подразделам, целевым статьям и видам расходов классификации расходов бюджетов Российской Федерации проводится в Комитете по бюджету и налогам и соответствующем профильном комитете.

Профильный комитет рассматривает направленные ему Комитетом по бюджету и налогам таблицы поправок и представляет результаты рассмотрения поправок в Комитет по бюджету и налогам, который рассматривает указанные материалы, принимает решение, формирует сводные таблицы поправок, рекомендованных к принятию или отклонению, и выносит их на рассмотрение Государственной Думы. Порядок взаимодействия комитетов Государственной Думы при рассмотрении законопроекта и порядок согласования разногласий между ними определяются Регламентом Государственной Думы.

Поправки субъектов права законодательной инициативы, предусматривающие изменение бюджетных ассигнований на реализацию федеральных целевых программ и бюджетных инвестиций в объекты государственной собственности Российской Федерации, включение в проект федерального бюджета бюджетных ассигнований на реализацию федеральных целевых программ и бюджетных инвестиций в объекты государственной собственности Российской Федерации, не предусмотренных законопроектом, изменение объема межбюджетных трансфертов бюджетам отдельных субъектов Российской Федерации (муниципальных образований), предоставление средств федерального бюджета конкретным юридическим лицам, не рассматриваются без заключения Правительства Российской Федерации.

При рассмотрении законопроекта в третьем чтении в соответствии с распределением бюджетных ассигнований по разделам, подразделам, целевым статьям и видам расходов классификации расходов федерального бюджета, предусмотренным отдельными приложениями, принятыми во втором чтении, утверждаются ведомственная структура расходов федерального бюджета на очередной финансовый год и ведомственная структура расходов федерального бюджета на первый и второй годы планового периода. Для рассмотрения в третьем чтении законопроект выносится на голосование в целом. Принятый Государственной Думой федеральный закон о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период в течение пяти дней со дня принятия передается на рассмотрение Совета Федерации.

Совет Федерации рассматривает закон в течение 14 дней со дня представления Государственной Думой. При его рассмотрении закон голосуется на предмет его одобрения в целом. Одобренный Советом Федерации закон в течение пяти дней со дня одобрения направляется Президенту Российской Федерации (далее – Президент) для подписания и обнародования. В случае же его отклонения Советом Федерации закон передается для преодоления возникших разногласий в согласительную комиссию. Согласительная комиссия в течение 10 дней выносит на повторное рассмотрение Государственной Думы согласованный федеральный закон. Государственная Дума повторно рассматривает его в одном чтении. Принятый Государственной Думой в результате повторного рассмотрения закон передается в Совет Федерации в течение пяти дней со дня принятия. В случае несогласия Государственной Думы с решением Совета Федерации закон считается принятым, если при повторном голосовании за него проголосовало не менее двух третей общего числа депутатов Государственной Думы.

В случае отклонения закона Президентом РФ он передается для преодоления возникших разногласий в согласительную комиссию. При этом в состав согласительной комиссии включается представитель Президента РФ. Дальнейшее рассмотрение закона осуществляется в порядке, аналогичном порядку, установленному при отклонении закона Советом Федерации.

Антон Менгер о правовом регулировании наследственных правоотношений

В российском праве термин наследственное право рассматривается в объективном и субъективном смысле. В объективном смысле наследственное право является совокупностью правовых норм, регулирующих процесс перехода прав и обязанностей умершего гражданина к другим лицам в порядке универсального и непосредственного правопреемства¹²¹. В эту группу входят нормативные правовые акты, которые регулируют отношения, возникающие в связи с открытием наследства, защитой, осуществлением и оформлением наследственных прав.

В субъективном смысле под наследственным правом принято понимать право лица быть призванным к наследованию, а также его правомочия после принятия наследства¹²².

Наследственное право, по А. Менгеру — есть аристократическое учреждение, в котором неимущие классы почти вовсе не принимают участия, а из имущих, только сравнительно весьма узкий круг¹²³. Неимущие классы населения, громадное большинство народа, заинтересованы в праве наследования только косвенным образом в виду того, что всякий порядок наследования благоприятствующий накоплению богатств в руках немногих, увеличивает число неимущих и таким образом, неизбежно понижает уровень их жизни¹²⁴.

Антон Менгер выделял несколько порядков наследования имущества. Наиболее распространенный и ярко выраженный это *аристократический порядок*, который прослеживается в тех законодательствах наследственного права, которые предписывают, что по смерти наследодателя имущество переходит к одному определенному лицу, обыкновенно к старшему сыну, с исключением всех остальных членов семьи из участия в наследовании. В таком случае возникало громадное противоречие между имущими и неимущими членами общества. При такой форме наследования одни семьи получают все имущество, остальные же члены семьи, которые становятся пролетариями или спускаются ниже по общественной лестнице. Такой порядок наследования можно назвать системой *принудительного соединения наследств*¹²⁵.

Эта система относится обыкновенно не ко всему имуществу наследодателя, а только к отдельным составным частям наследства, особенно важным в социальном и экономическом отношениях. Например, родовые фидеикомиссы¹²⁶, которые состоят по существу в том, что для поддержания блеска аристократического рода фидеикомиссное имущество переходит по наследству в силу предписания закона всегда только к одному определенному члену семьи, обыкновенно старшему сыну покойного владельца фидеикомисса. Нередко главные законоположения фидеикомиссного наследования применяются также к большому числу обыкновенных крестьянских владений; преследует ту же аристократическую тенденцию в скрытой форме. Так как при господстве системы принудительного соединения наследств, особенно в том случае, если эта система распространяется в том или в другом виде также и на обыкновенные крестьянские владения, лишенные наследства де-

* Паненкова Мария Анатольевна – соискатель кафедры теории и истории государства и права Юридического института (Санкт-Петербург). Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор С.А.Комаров.

¹²¹ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части третьей (Под ред. Т.Е. Абовой, М.М. Богуславского, А.Г. Светланова). – М.: Юрайт-Издат, 2004. Ст. 111.

¹²² Гришаев С.П. Наследственное право //garant.ru.

¹²³ См.: Менгер А. Гражданское право и неимущие классы населения. – С.-Пб.: Книгоиздательское Т-во «Просвещение», 1903. С. 204.

¹²⁴ См. там же. С. 205.

¹²⁵ Там же.

¹²⁶ Фидеикомиссное или майоратное владение почти совершенно не предусматривающее продажу земель.

ти всей своей массой переходит в состав неимущих классов населения и понижают уровень своих жизненных потребностей, то на эту систему следует смотреть, как на неблагоприятную для беднейших слоев населения форму права наследования¹²⁷.

Следующий порядок наследования — это есть система *принудительного раздела наследства*¹²⁸. По этой системе имущество покойного делится по закону между его детьми или же, если он не оставил после себя детей, между более отдаленными его родственниками, причем наследодатель не может изменить этого порядка наследования посредством изъявления своей последней воли. Система принудительного раздела наследства тоже относится обыкновенно не ко всему имуществу наследодателя, а только к большей или меньшей части наследства. Это, как считал А. Менгер это настоящая народная система наследования, так как она стремится удержать от перехода в разряд не имущих классов, и без того отличающихся склонностью слишком быстро размножаться вследствие чрезмерного деторождения, по крайней мере тех из представителей высших сословий, которые были лишены наследства.

Среднее между системой принудительного соединения наследств и системой принудительного раздела занимает третий вид наследования, *система свободы завещания*¹²⁹. Суть этой системы заключается в том, что воля наследодателя имеет решающее значение для судьбы его имущества после его смерти. Свобода завещания, со своей стороны, может быть понята двояким образом.

Во-первых, свободное распоряжение наследодателя своим имуществом может быть принято за правило, а наследование по закону может быть признано только исключением, которое тоже создано под влиянием предполагаемой воли покойного. В этом случае при установлении порядка наследования по закону не преследует никакой другой воли, кроме отыскания вероятной воли наследства, порядок наследования установленный законом, играет роль как бы общего завещания, составленного законодателем вместо наследодателя для тех случаев, когда этот последний не оставил завещания. С другой стороны, установленный законом порядок наследования можно рассматривать, как правильную форму наследования, от которой наследодатель может однако отступить посредством изъявления своей предсмертной воли, если такое отступление по его соображению, представляется целесообразным в том или другом случае. Каждый из этих взглядов приводит в юридическом отношении к существенно различным между собою последствиям; однако, с точки зрения социального массового действия все это различие не имеет решающего значения.

Если говорить о российском наследственном праве, то в нем присутствует система свободы завещания. Данный принцип впервые получил четкое закрепление в гражданском законодательстве. В ст. 534 ГК РСФСР предусматривалось право гражданина завещать свое имущество по своему усмотрению, но данное право было сформулировано уже по объему правомочий завещателя. Расширение в нынешнем законодательстве свободы завещания оценивается иногда в доктрине как негативная тенденция. Более того, предлагается преодолеть ее, поскольку интересы завещателя, лишаящего наследства членов своей семьи, якобы вступают в противоречие с принципом социальной справедливости¹³⁰.

Сохранение свободы завещания это еще и необходимое условие совершенствования распределительных отношений. Человек, добросовестно трудившийся всю свою жизнь, должен быть абсолютно уверен в том, что заработанным имуществом он сможет распорядиться по собственному усмотрению¹³¹.

¹²⁷ См.: Менгер А. Гражданское право и неимущие классы населения. — С.-Пб.: Книгоиздательское Т-во «Просвещение», 1903. С. 206.

¹²⁸ См. там же.

¹²⁹ См. там же. С. 207.

¹³⁰ Асланян Н.П. Наследование членов семьи наследодателя по советскому гражданскому праву: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 1987. С. 18.

¹³¹ Гражданское право. Том I (под ред. докт. юрид. наук, проф. Е.А.Суханова). — М.: Волтерс Клувер, 2004. С. 260.

Таким образом, принцип свободы завещания наиболее верный и справедливый, ведь благодаря этому принципу наследник может быть назначен наследодателем посредством изъявления предсмертной воли последнего. Ведь, свободно выражая свою волю, завещатель определяет «судьбу» наследственного имущества с учетом фактических отношений между ним и близкими ему людьми. Причем круг близких людей может не совпадать с перечнем законных наследников.

Л.И.Петрова*

Антикоррупционность как элемент законности правовых актов и роль прокуратуры в процессе ее обеспечения

Проблема борьбы с коррупцией является одной из самых острых проблем российского государства и общества.

Источники, связанные с изучением проблем с коррупцией свидетельствуют, что коррупция является «ровесником» человеческой цивилизации и зародилась в период формирования первых государственных образований в Египте, Индии, Китае в III - II тыс. до н.э. Распространенность и общественная опасность этого явления резко возрастает в периоды крупных социальных потрясений, приводит порой к росту зависимости населения от произвола чиновников. Посткоммунистическая системная трансформация, безусловно ставит Россию именно в такие условия. Сегодня коррупция в нашей стране уже вышла за рамки отдельных преступлений совершаемых в органах власти и управления и может быть отнесена к одному из самых опасных явлений, характеризующих современное российское государство.

В Российской Федерации очень медленно формируется система специального законодательства, направленного на борьбу с этим видом преступления. В Указе Президента от 19.05.2008 № 815 «О мерах по противодействию коррупции» одной из основных задач является выработка и реализация государственной политики в этой области.

На наш взгляд, первостепенное значение здесь имеет разработка проекта федерального закона «О противодействии коррупции», закрепляющего принципы и основные направления осуществления государственной политики по предупреждению коррупционных проявлений, определяющего надзорные и координирующие функции государства в этой сфере. Необходимо подготовить такой законопроект, который бы позволил, используя возможности различных отраслей права, более продуктивно вести борьбу с коррупцией на современном этапе.

Изучение законотворческой практики государственных органов власти по проблемам борьбы с коррупцией показывает неоднозначность подходов специалистов в формировании законодательной базы в указанной сфере. До настоящего времени не проработан детально понятийный аппарат законопроекта «О борьбе с коррупцией». Это касается, во-первых, определения понятий «коррупция», «признаки коррупции», «коррупционное правонарушение», «неосновательное обогащение» и иные дефиниции.

Предпосылкой коррупции можно считать и некачественность, коррупциогенность нормативных правовых актов. В указанном направлении важным инструментом является превентивная антикоррупционная экспертиза законодательства. Сама же идея проверки законодательства на коррупциогенность давно возникла в экспертных кругах¹³².

* Петрова Людмила Игоревна – соискатель кафедры теории и истории государства и права Юридического института (Санкт-Петербург), старший прокурор отдела Правового управления Генеральной прокуратуры Российской Федерации. Научный руководитель- доктор юридических наук, профессор С.А.Комаров.

¹³² Талатина Э.В. Об антикоррупционной экспертизе // Журнал российского права. 2007. № 5. С. 52.

В рамках данного исследования была предпринята попытка собрать информацию о большинстве имеющихся методик по выявлению коррупциогенных факторов в законодательстве и правоприменительной практики. В связи с этим, проанализированы разработки научных сотрудников и специалистов Государственного университета - Высшей школы экономики, Института государства и права Российской Академии наук, фонда «Индем», Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, факультета государственного управления МГУ, Счетной палаты Российской Федерации, Центра Стратегических Разработок, Правового управления Генеральной Прокуратуры Российской Федерации. Методики выше перечисленных организаций не могут рассматриваться как инструмент исчерпывающего анализа коррупциогенности законодательных актов. Они рассчитаны на проведение экспертизы законопроекта, в тексте которого могут быть заложены положения, открывающие коррупциогенные лазейки.

В проблеме коррупциогенности очевиден прикладной аспект. Поэтому интересно было бы изучить и судебную практику, но разумеется, мы не найдем дел, в которых причиной оспаривания нормативного акта названа коррупциогенность. К тому же в законодательстве нет оснований, позволяющих оспорить потенциально коррупциогенный нормативный правовой акт. Но если будет доказано, что этот акт нарушает права и свободы граждан, гарантированные Конституцией Российской Федерации, законами и другими нормативными правовыми актами, то возможна подача заявления о признании его противоречащим закону полностью или в части (ст. 251 ГПК РФ).

Одним из способов обеспечения законности нормативных правовых актов является правотворческая деятельность прокуратуры и в частности, работа по антикоррупционному анализу законопроектов органов государственной власти. Приказ Генерального Прокурора Российской Федерации от 17.09.2007 г. № 144 «О правотворческой деятельности органов прокуратуры и улучшении взаимодействия с законодательными (представительными) и исполнительными органами государственной власти и органами местного самоуправления» направлен на активизацию этой работы (далее – Приказ).

Так, в соответствии с рассматриваемым Приказом основными направлениями правотворческой деятельности прокуратуры являются:

инициативная разработка проектов законов и иных нормативных правовых актов, непосредственно связанных с компетенцией органов прокуратуры;

участие в подготовке законопроектов, разрабатываемых другими органами государственной власти;

подготовка правовых заключений на законопроекты и иные нормативные правовые акты;

участие в обсуждении законопроектов в палатах Федерального Собрания Российской Федерации и законодательных (представительных) органах государственной власти субъектов Российской Федерации;

В связи с актуальностью проблемы выявления коррупциогенных факторов на стадии подготовки проектов нормативных правовых актов Генеральной прокуратурой Российской Федерации в 2007 году разработаны Методические рекомендации по оценке коррупциогенности проектов нормативных правовых актов и выявлению коррупционных проявлений при осуществлении прокурорского надзора за соблюдением законодательства государственными и муниципальными служащими, органами управления и руководителями коммерческих и иных организаций (далее – Методические рекомендации).

Методические рекомендации Генеральной прокуратуры Российской Федерации сформулировали алгоритм действия прокурора при обнаружении коррупционности того или иного нормативного правового акта либо проекта такого акта и обстоятельств, вызывающих коррупцию. В них выделяются факторы-дефекты, повышающие коррупциогенность нормативных правовых актов. Среди таковых следует обратить внимание на дефекты нормативного правового акта:

нарушение баланса прав и обязанностей государственных органов и их служащих;
предоставление чрезмерно широких полномочий чиновнику для решения тех или иных вопросов;

положения законопроекта дублируют полномочия различных органов государственной власти (федерального и регионального уровня, регионального и муниципального, нескольких лиц в рамках одного органа), использование двусмысленных или неустоявшихся терминов, наличие пробелов в нормативном правовом акте;

отсутствие нормативно закрепленных административных процедур, отсутствие процедур для субъектов нормативного правового акта, когда такие необходимы, наличие коллизионных норм, бланкетно-отсылочных норм, отсутствие закрепленной ответственности должностного лица, ответственного за принятие решения и т.д.

Коррупционные проявления условно разделены на две большие группы, которые связаны с нарушением норм действующего законодательства или формально соответствующие нормам действующего законодательства.

К *первой группе* относятся преступления и административные правонарушения коррупционной направленности, действия (бездействия) субъектов правоприменения, нарушающие конкретные положения законов и иных нормативных правовых актов.

Вторую группу составляют формально не связанные с нарушением положений федерального или иного законодательства действия (бездействия) субъектов правоприменения, которые не последовательно с точки зрения сложившейся практики, противоречат указаниям (рекомендациям) вышестоящих органов и высших судебных инстанций, свидетельствуют о наличии «двойных стандартов», выявлении дополнительных условий для удовлетворения ходатайств (заявлений) заинтересованных физических и юридических лиц.

Также коррупционные проявления наиболее характерны для сфер правоприменения, в которых отсутствует четкое законодательное регулирование, либо если правовые нормы допускают неоднозначное толкование их содержания, а регламент и должностные инструкции содержат нечеткие формулировки («может», «вправе» и т.д.), когда не прописаны конкретные основания, критерии, сроки для принятия управленческих решений.

Чаще всего коррупционные проявления возникают в сфере распоряжении государственной и муниципальной собственностью, при распределении бюджетных средств, а также в связи с принятием решений, посредством которых физические и юридические лица могут реализовывать свои права (получение разрешений, справок, копий, документов и т.п.).

Как правило, такого рода проявления связаны с принятием должностными лицами, иными субъектами правоприменения решений разрешительного характера (право заниматься определенной деятельностью, регистрационные действия, лицензирование, согласование, утверждение и пр.), а также применением мер государственного принуждения, мер обеспечения и контроля (привлечение к ответственности, наложение санкций, вынесение обязательных для исполнения предписаний и актов, в том числе о приостановлении и запрещении деятельности и др.).

При установлении вышеуказанных коррупционных проявлений принимают следующие меры прокурорского реагирования:

- направление материалов в органы дознания и предварительного следствия для проведения проверки в порядке, установленном ст. 144, 145 Уголовно-процессуального кодекса РФ;
- возбуждение дела об административном правонарушении;
- направление соответствующей информации в правоохранительные органы для проведения оперативно-розыскных мероприятий;
- при наличии оснований - направление предостережения (ст. 25 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации»
- внесение протеста, представления (ст. 23, 24 Закона о прокуратуре);
- информирование вышестоящих должностных лиц.

В процессе исследования вопросов об участии прокуроров в правотворческой деятельности и в частности, в их работе по оценке коррупциогенности проектов нормативных правовых актов органов государственной власти, хотелось бы обратить внимание на некоторые проблемы, связанные с неурегулированностью их в законе.

В большинстве случаев, представительные и исполнительные органы государственной власти и органы местного самоуправления принимают во внимание замечания, изложенные в заключениях органов прокуратуры на проекты нормативных правовых актов. В то же время возникают и другие ситуации. Так, например, в ходе изучения проекта нормативного правового акта органа государственной власти прокурор выявил коррупциогенный фактор и предложил разработчикам законопроекта исключить указанное положение. Позиция органа государственной власти и прокуратуры в данном случае не совпали. При этом прокуратура не может принять каких-либо мер реагирования, поскольку нормы действующего законодательства не нарушается, а лишь создаются предпосылки для этого. Эта проблема безусловно требует законодательного разрешения для повышения результативности и качества антикоррупционной экспертизы законодательства органами прокуратуры Российской Федерации.

Д.Г.Разинков*
П.А.Данилов**

Понятие, содержание и виды ограничений прав человека

Вопросы ограничений прав и свобод человека и пределов таких ограничений относятся к числу существенных проблем в науке теории государства и права, связаны с деятельностью государственных органов. Ограничения используются с целью предотвратить активность индивида или группы лиц, когда она идет во вред обществу, противоречит общим интересам, – проблема, которую человечество решает уже давно.

В истории доказано, что еще в условиях первобытнообщинного строя сложилась своеобразная система нормативного регулирования, ориентированная, прежде всего, на ограничения. Появление норм поведения, и в особенности норм – табу, выводилось из необходимости ограничения, сдерживания биологических инстинктов¹³³. Формирование обычаев, традиций по своему характеру происходило в виде формирования норм – запретов, норм-рамок, норм-ограничений. Затем, при становлении права, общество было заинтересовано в том, «чтобы возвести существующее положение в закон и те его ограничения, которые даны обычаем и традицией, фиксировались как законные ограничения»¹³⁴.

В словаре С.И.Ожегова, ограничение есть грань, предел, рубеж; удержание в известных рамках, границах; правило, ограничивающее какие-либо права, действия; стеснение определенными условиями; лимитирование сферы деятельности, сужение возможностей и т.п.¹³⁵.

В юриспруденции же понятие «ограничение» употребляется в разных значениях. Чаще его используют в отношении права в целом, говоря о праве как об ограниченной свободе.

* Разинков Дмитрий Геннадиевич – ст. преподаватель кафедры теории и истории государства и права Юридического института (Санкт-Петербург).

** Данилов Павел Александрович – аспирант кафедры теории и истории государства и права Юридического института (Санкт-Петербург). Научный руководитель – доктор юридических наук, профессор С.А.Комаров.

¹³³ История первобытного общества. Общие вопросы. Проблемы антропосоциогенеза. – М., 1983. С. 244, 316.

¹³⁴ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 25. 4.2. С.356.

¹³⁵ Ожегов С. И. Словарь русского языка. – М., 1988. С. 357.

К пониманию «правовых ограничений» в юридической литературе существует несколько подходов. Содержание, вкладываемое в данный термин, определяется рядом авторов через соотношение его с близким по смыслу понятием «правовой запрет». По мнению сторонников широкого подхода (А.В. Малько) – «всякий запрет – есть ограничение, но не всякое ограничение в сфере права запрет... Иначе говоря, понятие «ограничение» является родовым, а понятие «запрет» – видовым. Запрет есть лишь определенная форма правового ограничения»¹³⁶. Другими его формами А.В. Малько называет приостановления, обязанности, наказания. Тем самым он развил идею Н.М. Коркунова о том, что разграничивая сталкивающиеся интересы, юридическая норма, во-первых, устанавливает пределы, в которых данный интерес может быть осуществим – это право; во-вторых, устанавливает в отношении к другому сталкиваемому с ним интересу соответствующие ограничения – это обязанность¹³⁷.

С.С. Алексеев также отмечает, что ограничение – это вопрос... об объеме регулирования, о границах имеющихся у лиц прав, которые характеризуют результат юридического регулирования. Достигается же такой результат... «путем сужения дозволений, новых запрещений, дополнительных позитивных обязываний»¹³⁸. «Обязанность, – писал Г. Гегель, – есть ограничение...»¹³⁹.

В самом общем виде правовые ограничения – это юридические инструменты, с помощью которых обеспечивается достижение конкретных целей правового регулирования, которые могут быть различными, но, в конечном счете, они сводятся к справедливой упорядоченности общественных отношений путем установления определенных пределов (лимитов), устанавливающих границы допустимого, желательного, рекомендуемого, запрещенного поведения. Отмечая необходимость различного рода ограничений в процессе правового регулирования, следует подчеркнуть, что данный регулятор обладает такими свойствами, благодаря которым появляется возможность ввести в социальную жизнь всеобщую, стабильную, строго определенную, гарантированную государством систему типовых масштабов (эталонов, образцов), функционирующую постоянно. Следовательно, в цивилизованном обществе именно правовое ограничение является одним из главных инструментов, способных обеспечить организованность жизни, нормальное функционирование всего общественного организма, действенность социального управления¹⁴⁰.

Характер правовых ограничений, их природа и специфика придают соответствующую специфику праву как особому социальному регулятору. Правовые ограничения своим действием показывают возможности права, его потенциал в урегулировании общественных отношений, в удовлетворении различного рода правомерных и, напротив, в недопущении противоправных интересов индивидуальных и коллективных субъектов, в том числе и государства.

Дело в том, что всякая власть (и в первую очередь государственная), не знает (или делает вид, что не знает) собственных пределов (границ) и всегда стремится к неограниченному расширению властного пространства, что ведет, как правило, к умалению интересов личности¹⁴¹.

В условиях правового государства она не выступает каким-то исключением из этого общего правила, не стремится к добровольному «самосвязыванию» различными путями. Поскольку политическая власть имеет склонность к различным злоупотреблениям, для нее необходимы надежные правовые рамки, ограничивающие и сдерживающие подобные склонности, возводящие заслон незаконному превышению власти, ведущему к попранию прав и свобод человека и гражданина. Правовые границы необходимы для того,

¹³⁶ Малько А.В. Стимулы и ограничения в праве: теоретический аспект. – Саратов. 1994. С. 62.

¹³⁷ Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. – М., 1989. С. 67.

¹³⁸ Гегель Г.В.Ф. Философия права. – М., 1990. С. 202.

¹³⁹ Там же. С. 128.

¹⁴⁰ Колдаев В.М. Власть. – М., 1995. С. 8.

¹⁴¹ Пределы власти // Век 20 и мир (квартальное приложение к журналу). – М., 1994. С. 23.

чтобы недостатки осуществляющей властные полномочия личности не превратились бы в пороки государственной власти. В основе деятельности государственных органов лежит именно закон, а не волевые субъективистские проявления чиновников, приводящие к произволу, нарушению прав и свобод граждан¹⁴². При помощи правовых запретов ограничиваются не собственно управляющие воздействия со стороны государственных структур на личность, а лишь действия, являющиеся вредными для общества, необоснованно ущемляющие интересы граждан¹⁴³.

Однако власть государства нельзя ограничить только одним разделением её ветвей или даже многочисленными правовыми ограничениями. Это невозможно будет сделать по той причине, что власть как верховная политическая сила общества всегда найдет средства обойти любые препятствия на своем пути, причем на законном основании. Поэтому в концепцию правового государства и были введены естественные права и свободы человека и гражданина в качестве своеобразного проявления власти личности, воли гражданского общества. Они, представляя индивиду определенные возможности, позволяют ему одновременно реализовывать свою власть над властью государства, составляют в своей основе собственно главную несущую часть конструкции целостного правового государства. Индивидуальные «права представляют все одну общую черту: они ограничивают права государства... Государство должно воздерживаться от вмешательства в известные области, предоставляя известный простор личной деятельности»¹⁴⁴. Оно должно быть ограничено сохранением безопасности положения граждан, когда «осуществлению их прав – как прав личности, так и права собственности – никто не препятствует»¹⁴⁵.

Права человека выступают ограничителем всевластия государства, сфер его деятельности, препятствием произволу. Эта мысль прекрасно выражена А.Токвилем: «Именно понятие о правах позволило людям определить, что есть вседозволенность и произвол. Оно помогает им быть независимыми без высокомерия и подчиняться, не унижаясь. Подчиняясь насилию, человек сгибается и унижается. Если же он подчиняется праву распоряжаться, которое он признает за себе подобными, он в каком-то смысле даже возвышается над тем, кто им распоряжается»¹⁴⁶.

Формами выражения ограничений в праве являются запреты, обязанности, приостановления, наказания и т.п. При этом ясно, что речь идет об определенных разновидностях ограничений, хотя само слово «ограничение» в норме отсутствует. Наличие разнообразных средств ограничений необходимо в силу того, что в процессе правового регулирования возникает необходимость в применении правоограничивающих средств с неодинаковой юридической силой.

Не отрицая значимости широкого подхода, рассмотрим иные позиции в понимании «ограничения». «Ограничение, – утверждает Ф.Н.Фаткуллин, – близко к запрету, однако оно рассчитано не на полное вытеснение того или иного общественного отношения, а на удержание его в жестко ограничиваемых рамках»¹⁴⁷. Аналогичную позицию, введя некоторые уточнения, представил А.Г.Братко: «Запреты и ограничения – два различных способа правового регулирования. Основное различие их состоит в том, что запреты по своему содержанию указывают на юридическую невозможность определенного поведения, которое фактически возможно, в то время как правовое ограничение представляет собой не только юридически, но и фактически невозможный вариант поведения. В отличие от запрета правовое ограничение в принципе невозможно нарушить. Оно всегда есть огра-

¹⁴² *Шабуров А.С.* Теоретические вопросы российской государственности. – Екатеринбург. 1998. С. 30.

¹⁴³ Пределы прав контролирующих органов. – М., 1991. С. 69.

¹⁴⁴ *Эсмен А.* Общие основания конституционного права. – СПб., 1909. С. 398.

¹⁴⁵ *Гумбольдт В.* Идеи к опыту, определяющему границы деятельности государства. // Язык и философия культуры. – М., 1985. С. 87, 88.

¹⁴⁶ *Токвиль А.* Демократия в Америке. – М., 1992. С.188.

¹⁴⁷ *Фаткуллин Ф.Н.* Проблемы теории государства и права. – Казань, 1987. С. 157.

ничество какого-либо субъективного права, причем такое, которое обеспечивается обязанностями соответствующих должностных лиц»¹⁴⁸.

Иными словами «ограничение» в узком смысле имеет место, когда субъективное право есть, оно провозглашено и принадлежит человеку, но в силу определенных обстоятельств не может быть им реализовано. Необходимость существования подобных ограничений объясняется тем, что в жизни не редки случаи столкновения индивидуальных и публичных интересов. Например, при совершении преступления, органы внутренних дел обязаны принять меры к его раскрытию и расследованию. С этой целью они наделены правом применять ограничения (в частности, ограничивать право на свободу передвижения) в отношении лица подозреваемого в совершении преступления. При таком подходе ограничение по своему содержанию близко к категории «принуждение». «Принуждение, – пишет Д.Н.Бахрах, – можно понимать как отрицание воли подвластного и внешнее воздействие на его поведение»¹⁴⁹. В настоящее время и обозримом будущем принуждение необходимо для охраны правопорядка, собственности, прав и интересов граждан и организаций, создания нормальных условий для деятельности аппарата публичной власти. Это хотя и не главный, но важный и необходимый метод властвования¹⁵⁰. Государственное принуждение ограничивает свободу человека вплоть до того, что может лишить его этой свободы. Поэтому, – по мнению В.И.Леушина, – четкое определение сферы свободы (право), ее границ (юридическая обязанность) и ограничений (юридическая ответственность)¹⁵¹.

Следует отметить, что все основные права, даже если они вытекают из естественных прав человека, имеют предпосылкой своего существования, с одной стороны, наличие государства, которое их гарантирует и защищает, с другой – противостояние именно этого государства основным правам. Отсюда следует, что нужно провести тонкое, дифференцированное разграничение между сферой защиты основных прав, свобод, законных интересов и их ограничениями.

В отраслевой юридической литературе ограничения прав человека понимаются по-разному: с позиции потребностей конкретного рода общественных отношений и соответствующих правовых средств воздействия на них. Так, в гражданском праве используется, например, ограничение дееспособности гражданина, который вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами ставит свою семью в тяжелое материальное положение. Над ним устанавливается попечительство (ст. 30 Гражданского кодекса РФ). В уголовно – процессуальном законодательстве правовые ограничения реализуются преимущественно в форме мер пресечения: подписка о невыезде, заключение под стражу и др.

Важная роль правовым ограничениям отведена в конституционном праве, так как во многом они здесь приближаются к теоретической конструкции, приобретают надотраслевые черты, конкретизируемые впоследствии в отдельных текущих законах. Кроме того, именно в Конституции Российской Федерации устанавливаются основания ограничения основных прав человека. Однозначное их толкование позволит избежать различных ситуаций, когда неопределенность является серьезным препятствием для осуществления конкретных прав, свобод, законных интересов. Необходимо также отметить, что нередко при отсутствии каких-либо ограничений непосредственно в тексте Конституции Российской Федерации, они появлялись в подзаконном акте, что означало «фактическое» изменение Конституции при ее декларативной стабильности (пример, с конституционным правом свободы выбора места жительства и обязательной регистрацией по месту пребывания и жительства).

¹⁴⁸ Братко А.Г. Запреты в советском праве. – Саратов, 1979. С. 17.

¹⁴⁹ Бахрах Д.Н. Административное право. – М., 1999. С. 197.

¹⁵⁰ Там же. С. 198.

¹⁵¹ Теория государства и права. – М., 2000. С. 234.

Общепризнанным в мировой конституционной теории и практике является то, что ограничения прав и свобод человека правомерны в условиях чрезвычайного положения (эпидемии, межнациональные конфликты, стихийные бедствия, массовые беспорядки и др.). Международно-правовая доктрина чрезвычайного законодательства основана на том, что чрезвычайное положение может быть совместимо с демократическими устоями лишь в том случае, если соблюдаются следующие принципы: а) временного ограничения прав и свобод; б) соразмерности ограничений с остротой создавшегося положения; в) недискриминации; г) неприкосновенности некоторых основных прав¹⁵². Международным пактом о гражданских и политических правах (ст.4), предписано, чтобы чрезвычайное положение государством участником было официально объявлено и об этом сообщено другим государствам.

В той же ст. 4 Международного пакта о гражданских и политических правах закреплён перечень прав, которые в принципе не подлежат государственному ограничению. Это право на жизнь, право не подвергаться жестокому бесчеловечному обращению, право не подвергаться без своего согласия медицинским или научным опытам, право не содержаться в рабстве или подневольном состоянии, право не подвергаться лишению свободы за невыполнение какого-либо договорного обязательства, право не привлекаться к ответственности за деяние, которое в момент его совершения не являлось правонарушением, право на признание правосубъектности, право на свободу мысли, совести и религии¹⁵³.

В соответствии с ч. 1 ст. 56 Конституции Российской Федерации «в условиях чрезвычайного положения для обеспечения безопасности граждан и защиты конституционного строя в соответствии с федеральным конституционным законом могут устанавливаться отдельные ограничения прав и свобод с указанием пределов и срока их действия». Особо важной, представляется последняя фраза, поскольку в ней закрепляется положение о том, что ограничения прав и свобод (какими бы благими намерениями не объяснялось их введение), могут носить лишь временный характер.

В ч. 3 этой же статьи содержится перечень прав и свобод, которые не подлежат ограничению, это в частности: право на жизнь, достоинство личности, право на неприкосновенность частной жизни, гарантии против сбора информации о чьей бы то ни было частной жизни, свобода совести, свобода предпринимательства, право на жилище, а также всю сумму гарантий, связанных с судебной защитой. Набор этих прав, определённый несколько шире, чем в аналогичных положениях Международного пакта о гражданских и политических правах, отражает стремление защищать те права и свободы, реализация которых никак не может помешать достижению целей властей в связи с объявлением чрезвычайного положения и которые должны соблюдаться при любых обстоятельствах.

Применительно к естественным правам и свободам человека, ограничения выступают в качестве своеобразного рубежа, отделяющего сферу личных интересов от интересов государства. «При осуществлении своих прав и свобод, – говорится в ч.2 ст.29 Всеобщей Декларации прав человека 1948 г., – каждый человек должен подвергаться только таким ограничениям, какие установлены законом исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других, и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе»¹⁵⁴.

Если говорить о Конституции Российской Федерации, то регулирование вопроса об ограничении прав и свобод начинается с установления незыблемости этих прав. Часть 2 ст. 55 гласит: «В Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина»¹⁵⁵. Это общее правило, которое ука-

¹⁵² Бахрах Д.Н., Хазанов С.Д. Правовой режим чрезвычайного положения. – Екатеринбург. 1992. С. 27.

¹⁵³ Ведомости Верховного Совета СССР. 1976. № 17. Ст. 291.

¹⁵⁴ <http://www.un.org/russian/document/declarat/declhr.htm/> Официальный сайт ООН.

¹⁵⁵ Конституция Российской Федерации //Российская газета, 1993, 25 декабря.

зывает на невозможность принятия законов, попирающих права и свободы без всяких оснований.

В связи с этим возникает необходимость выяснить, в каком соотношении находятся понятия «отмена прав», «умаление прав» и «ограничение прав». Под *отменой* следует понимать принятие закона, признающего недействующими в России каких-либо прав или свобод. Когда же законодатель принимает федеральный закон, ограничивающий права и свободы человека и гражданина в той мере, в какой это необходимо в социально-значимых целях, перечисленных в ч.3 ст.55 Конституции Российской Федерации, имеет место допустимое правовое *ограничение* прав и свобод. Если же федеральный законодатель путем принятия закона ограничивает права и свободы без учета указанных целей, либо с учетом этих целей, но не в той мере, в какой это необходимо, то есть непропорционально, чрезмерно, то тогда будет иметь место *умаление* прав и свобод человека, личности, гражданина.

А.Н.Рудяков*

Вопросы формирования совета директоров акционерного общества

Одним из наиболее важных органов акционерного общества является совет директоров (наблюдательный совет). Совет директоров - это организационно оформленная часть акционерного общества, образуемая в соответствии с установленным законом и учредительными документами порядке, состоящая более чем из двух членов, определяющая стратегию развития акционерного общества, обеспечивающая деятельность исполнительных органов, контроль за финансово-хозяйственной деятельностью, а также реализацию и защиту прав акционеров и обладающая соответствующими полномочиями, необходимыми для организации общего руководства деятельности общества.

Одной из наиболее важных проблем является вопрос формирования совета директоров что обусловлено сложностью образования данного органа, с одной стороны, и отрицательными последствиями, как для общества в целом, так и для его акционеров, в случае нарушения установленной Законом «Об акционерных обществах» и уставом процедуры формирования совета директоров, с другой. На первый взгляд, может показаться, что образовать данный орган просто, ведь статья 66 Закона «Об акционерных обществах» устанавливает, что члены совета директоров избираются общим собранием акционеров в порядке, предусмотренным ФЗ «Об акционерных обществах» и уставом общества, на срок до следующего годового собрания акционеров. Однако, в данной статье, законодатель говорит нам не только о том, что для образования совета директоров необходимо провести выборы, но и о том, что порядок избрания должен соответствовать как ФЗ «Об акционерных обществах», так и уставу акционерного общества. Следовательно, для формирования такого органа как совет директоров, необходимо выполнение двух условий: факта избрания и соответствия порядка избрания законодательству РФ и уставу акционерного общества.

Рассмотрим оба условия подробнее, так как далеко не все понимают, что же такое избрание и в чем его отличие от назначения. Проблема в том, что многие воспринимают назначение, как образование органа одним лицом, а избрание – несколькими. Нас интересует образование совета директоров в обществе с несколькими акционерами, где, если следовать часто встречающемуся мнению, невозможно нарушить требование законодательства об избрании, в силу формирования данного органа несколькими лицами, составляющими общее собрание акционеров. Но так ли это? Мне представляется данная позиция ошибочной. Безусловно, в случае образования органа одним лицом, о каком-либо избра-

* Рудяков Александр Николаевич – студент V курса Юридического факультета им. М.М. Сперанского Академии народного хозяйства при Правительстве Российской Федерации.

нии говорить не приходится, ведь, фактически это назначение. Но если формирование совета директоров осуществляет несколько человек, это вовсе не означает, что оно возможно лишь в форме избрания.

Отличие избрания от назначения состоит в том, что при избрании есть выбор, то есть на одну должность претендуют как минимум два кандидата или при наличии одного кандидата можно проголосовать против. В ситуации назначения возможность выбора отсутствует. На практике возникают ситуации, когда эти различия не соблюдаются. Например, Федеральный закон «Об акционерных обществах» содержит положение о том, что устав устанавливает порядок образования совета директоров в форме избрания общим собранием акционеров, а оказывается выдвинуто столько же кандидатов, сколько директоров предстоит избрать. Вроде бы все остальные формальности будут соблюдены, кроме одной – в данном случае, у акционеров отсутствует возможность выбора, ведь как ни крути, а из списка из 5 кандидатов на должности 5 директоров будут избраны именно они. Отсюда следует, что порядок формирования будет нарушен и совет директоров не будет сформирован. Все это может привести к отрицательным последствиям для общества. Для того, чтобы избежать подобного негатива, количество кандидатов в состав директоров должно минимум на одно превышать количество мест в совете директоров (наблюдательном совете).

Рассмотрим второй аспект формирования данного органа, а именно, соответствие порядка избрания законодательству РФ и уставу акционерного общества. Нормы, регулирующие правовое положение совета директоров юридических лиц различной организационно-правовой формы, содержатся в законодательных актах, например, Гражданском кодексе РФ, Федеральном законе «Об акционерных обществах», Федеральном законе "Об инвестиционных фондах"¹⁵⁶, Федеральном законе "О сельскохозяйственной кооперации"¹⁵⁷ и т.д.; в подзаконных актах, например, Приказе ФСФР от 15 декабря 2004 г. "Об утверждении Положения о деятельности по организации торговли на рынке ценных бумаг"; в локальных актах юридического лица, например, в положении о совете директоров и др. Кроме указанных актов, нормы о совете директоров содержатся в Кодексе корпоративного поведения, рассматриваются вопросы избрания совета директоров, требования к кандидатам в члены совета директоров и др. Основными регулирующими актами в вопросе образования такого органа, как совет директоров, все же являются Федеральный закон «Об акционерных обществах» и устав конкретного акционерного общества.

Мы уже определились с тем, что количество кандидатов в данный орган должно превышать количество мест в совете. Возникает вопрос: сколько директоров могут составлять данный орган? Для ответа на поставленный вопрос стоит обратиться к ст. 66 Федерального закона «Об акционерных обществах», которая гласит, что количественный состав совета директоров определяется уставом общества, либо решением общего собрания акционеров, но не может быть менее пяти членов. Однако, данное требование установлено для обществ с числом акционеров – владельцев голосующих акций менее тысячи, в обществах с количеством таких акционеров превышающее тысячу, но не превышающее десять тысяч акционеров – владельцев голосующих акций, минимальное число членов совета директоров установлено в размере семи, а в обществах, где количество таких акционеров превышает десять тысяч – девяти членов. Заметим следующую особенность, установленную законодателем: минимальное количество членов совета директоров является нечетным. Для чего это нужно и целесообразно ли это? Целью данного положения является избежание конфликта в случае равенства голосов по результатам голосования в совете директоров, поэтому, как мне кажется, уставом необходимо также предусматривать нечетное количество директоров. Почему? Потому что в случае равенства голосов, решающим

¹⁵⁶ Федеральный закон от 29.11.2001 № 156-ФЗ "Об инвестиционных фондах" // consultant.ru.

¹⁵⁷ Федеральный закон от 08.12.1995 № 193-ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации» // consultant.ru.

голосом будет являться голос председателя совета директоров, что не делает его равным с остальными директорами в вопросе голосования, что вряд ли является справедливым.

Рассмотрим целесообразность наличия нечетного состава совета директоров, хотя возможно ли предусмотреть иное количество, нежели предусмотренное законодателем?

Исходя из содержания вышеуказанной статьи 66, можно утверждать, что установление уставом общества, либо решением общего собрания акционеров иного количественного состава совета директоров, нежели предусмотренного Федеральным законом «Об акционерных обществах», будет соответствовать его положениям. Но всегда ли так? Не всегда, ведь статья 66 устанавливает требование о том, что количественный состав, определенный иначе, чем ФЗ «Об акционерных обществах» не может быть меньше минимального количества директоров, определенного данным законом.

На практике, далеко не все акционерные общества предусматривают увеличенный, по сравнению с тем, который установлен ФЗ «Об акционерных обществах», количественный состав совета директоров. Это связано с несколькими причинами: незнание о существовании возможности увеличения количества членов совета директоров; отрицательное отношение к «большим» советам директоров; желание большего влияния на совет директоров.

По-сути, могут быть и иные причины, но эти, на мой взгляд, являются основными при выборе количественного состава совета директоров. Что же касается теории, то в научной юридической литературе существует несколько мнений об оптимальном составе совета директоров: размер совета директоров не имеет существенного отношения к результатам деятельности общества; чем больше число членов совета директоров, тем сложнее менеджерам в нем доминировать и добиваться консенсуса для принятия решений, противоречащих интересам общества; большие советы директоров менее эффективны и легче поддаются контролю со стороны менеджеров.

По мнению К.М.Алиевой большое количество совета директоров не будет отрицательно сказываться на результатах деятельности общества, если в совете директоров будут превалировать независимые директора, хотя эмпирические исследования свидетельствуют о неэффективности больших советов директоров¹⁵⁸.

Представляется, однако, что большие советы директоров гораздо менее эффективны небольших, и даже в случае превалирования в них независимых директоров, быстрота согласования различных вопросов членами совета директоров и принятия ими решений не может быть выше, чем подобная быстрота в небольших советах директоров. Это связано с тем, что чем больше членов, тем сложнее им придти к консенсусу между собой. Однако это вовсе не означает, что большие советы директоров сложнее контролировать, как раз наоборот, легче в силу их разобщенности. В малых же советах контролировать сложнее, особенно если в них превалируют независимые директора.

Как следует из практики, еще одной типичной ошибкой является включение в устав положения о том, что членов совета директоров должно быть не менее какого-то определенного количества. Но в таком случае не ясно, о каком именно количестве идет речь и кто определяет конкретную цифру. Будут возникать проблемы и с составлением списка кандидатов у акционеров общества, так как акционеры, имеющие не менее 2% голосующих акций, вправе выдвинуть кандидатов в члены совета директоров, однако, число кандидатов не может превышать количественный состав совета директоров общества, а если численность членов совета директоров каждый год изменяется, тогда и возникнут проблемы.

Однако, не только устав может регулировать численность совета директоров, в соответствии с пунктом 3 статьи 66 ФЗ «Об акционерных обществах», количественный состав совета директоров общества определяется уставом или решением общего собрания акци-

¹⁵⁸ Алиева К.М. Порядок избрания и деятельности совета директоров акционерного общества // consultant.ru

онеров. Но в случае определения численности общим собранием акционеров, возникает та же ситуация, что и при не определении конкретного числа членов совета директоров в уставе.

Поэтому, наиболее целесообразным представляется определение численности членов совета директоров общества в уставе, причем число должно быть точно определено, в этом случае не будет возникать проблемных ситуаций.

Для того, чтобы оградить совет директоров от отрицательного влияния менеджмента общества, необходимо ответственно подходить к требованиям, предъявляемым к кандидатам в члены совета директоров.

Первое требование установлено статьей 66 ФЗ «Об акционерных обществах»: членом совета директоров может быть только физическое лицо. Данная норма появилась лишь в новой редакции указанного закона. Ранее, до ее появления, на практике возникало множество ситуаций, когда акционеры – юридические лица предъявляли требования о внесении их в качестве кандидатов в члены совета директоров. Однако 31 марта 2000 года, когда Федеральная комиссия по рынку ценных бумаг в своем письме № ИК-04/1608 «Об участии юридических лиц в совете директоров» дала разъяснение о невозможности юридических лиц ни быть членом совета директоров, ни кандидатом в члены данного органа¹⁵⁹.

Вскоре законодатель подтвердил разъяснения Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг, дополнив ФЗ «Об акционерных обществах» положением о том, что членом, а следовательно и кандидатом в члены совета директоров, может быть лишь физическое лицо. Причем это физическое лицо, в силу статьи 66 ФЗ «Об акционерных обществах» может и не быть акционером этого общества. Казалось бы, вряд ли кто-то захочет привлекать сторонних физических лиц – не акционеров, к управлению акционерным обществом. Однако число самих акционеров общества может быть менее 6, а минимальное количество членов совета директоров, как мы уже выяснили, 5, следовательно, совет директоров, если его формирование предусмотрено уставом, не может быть сформирован. Поэтому было найдено такое решение в лице сторонних физических лиц, которые могут быть привлечены к управлению обществом не только, когда не достаточно акционеров для формирования совета директоров, но и во всех иных случаях.

Несмотря на существование данного положения, на практике все же возникают ситуации, когда физическим лицам отказывают во включении их в список кандидатов в члены совета директоров на том основании, что они не являются акционерами этого общества¹⁶⁰. Некоторые же акционерные общества пошли иным путем, урегулировав уставом общества положение, согласно которому членом совета директоров может быть лишь физическое лицо – акционер общества. Представляется, что подобная норма устава не соответствует букве закона в силу того, что Федеральный закон «Об акционерных обществах» четко предписывает возможность для не акционеров быть членами совета директоров, законодатель не дает возможности конкретному обществу урегулировать данный вопрос иначе, в противном случае, в конце предложения должна была быть фраза «если иное не предусмотрено...». Подобного мнения придерживается и К.М. Алиева¹⁶¹.

Зная о том, что членом совета директоров может быть член общего собрания акционеров, возникает вопрос: могут ли быть члены исполнительных органов быть избраны в совет директоров? Часть 2 статьи 66 ФЗ «Об акционерных обществах» допускает такую возможность, однако, установив ограничение на численность членов коллегиального исполнительного органа. Состав совета директоров не может более чем на ¼ состоять из членов коллегиального исполнительного органа, кроме того, лицо, осуществляющее

¹⁵⁹ Письмо ФКЦБ РФ от 31.03.2000 № ИК-04/1608 «Об участии юридических лиц в совете директоров» // consultant.ru

¹⁶⁰ Постановление ФАС Поволжского округа от 13.11.2003 по делу № А 06-1197-18/03 // consultant.ru

¹⁶¹ К.М. Алиева. Указ.соч.

функции единоличного исполнительного органа не может быть председателем совета директоров.

Что касается лиц, которые не могут входить в состав совета директоров, то существуют определенные законодательно установленные ограничения и запреты на вхождение тех или иных лиц в состав совета директоров. Например, ст.11 Федерального закона «Об основах государственной службы Российской Федерации» запрещает государственному служащему быть членом совета директоров.

Федеральный закон «Об инвестиционных фондах» определяет круг лиц, которые также не могут быть членами совета директоров акционерного инвестиционного фонда: работники специализированного депозитария, регистратора, оценщика и аудитора, а также лица, привлекаемые указанными организациями для выполнения работ по гражданско-правовым договорам; аффилированные лица специализированного депозитария, регистратора, оценщика и аудитора, и иные лица, указанные в данном нормативно-правовом акте.

Рекомендации по поводу тех лиц, которых не нужно включать в состав совета директоров, имеются в Кодексе корпоративного поведения¹⁶². Такими лицами являются: участники, генеральный директор (управляющий), член органа управления или работник юридического лица, конкурирующего с обществом, лица, совершившие преступления в сфере экономической деятельности или против государственной власти, а также все лица, не обладающие безупречной репутацией.

Совет директоров является очень важным органом, поэтому и члены данного органа должны обладать определенными знаниями, навыками и опытом, для принятия взвешенных и верных решений, чтобы совет директоров не был просто номинальным органом, а вносил непосредственный вклад в развитие акционерного общества. Многие понимают это и вносят в устав специальные требования к кандидатам в члены совета директоров. Насколько данные требования правомерны? В ранее существовавшей редакции в этой ситуации не возникало никаких вопросов, ведь статья 66 Федерального закона «Об акционерных обществах» предусматривала право устанавливать такие требования. По мнению К.М. Алиевой законодатель исключает возможность установления каких-либо дополнительных требований к лицам, предлагаемым в состав совета директоров¹⁶³. Однако, в Федеральном законе «Об акционерных обществах» не содержится такого запрета и по мнению С.Д. Могилевского о том, что исключение положения старой редакции о возможности установления подобных дополнительных требований, не означает, что устав акционерного общества не может содержать требований к лицам, предлагаемым в качестве кандидатов в члены совета директоров, так как в соответствии со статьей 11 этого же закона, устав общества может содержать иные положения, не противоречащие Федеральному закону «Об акционерных обществах» и иным федеральным законам, что представляется более правильным¹⁶⁴. Схожего мнения придерживается и И. Шиткина¹⁶⁵. Хотя, по сути, не ясно, зачем законодатель исключил положение ранее существовавшей редакции, ведь не дополнив Федеральный закон «Об акционерных обществах» запретом об установлении дополнительных требований к членам совета директоров, он ничего не изменил. Тем не менее, в судах, иногда придерживаются первой позиции о недопустимости установления дополнительных требований к кандидатам в члены совета директоров¹⁶⁶.

Если говорить о каких-либо конкретных дополнительных требованиях, предъявляемых к кандидатам в члены совета директоров, то они могут быть связаны с их профессиональной компетентностью в той или иной сфере деятельности, стажем работы, опытом пребывания в совете директоров в качестве его члена, иным опытом работы на руководя-

¹⁶² Кодекс корпоративного поведения // consultant.ru

¹⁶³ Алиева К.М. Указ.соч.

¹⁶⁴ Могилевский С.Д. Правовые основы деятельности акционерных обществ. – М.: Дело, 2004.

¹⁶⁵ Шиткина И. Правовое положение совета директоров в свете изменения Федерального закона «Об акционерных обществах» // Хозяйство и право. 2002. № 1.

¹⁶⁶ Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 16.09.2004 № Ф08-3303/2004 // consultant.ru

щей должности, возрастным цензом, наличием образования или ученой степени и так далее.

Состав совета директоров формируется на срок до следующего годового собрания акционеров, а лица, избранные в состав совета директоров общества, могут переизбираться неограниченное количество раз. Необходимо отметить, что помимо общего порядка формирования совета директоров, существует так же специальный (экстренный) порядок, особенность которого заключается в том, что необходимость формирования совета директоров возникает до проведения годового собрания акционеров, то есть до окончания того срока, на который данный орган формируется.

Необходимость досрочного формирования возникает в двух случаях:

- в случае досрочного прекращения полномочий членов совета директоров. В п. 1 статьи 66 ФЗ «Об акционерных обществах» закреплено право общего собрания акционеров досрочно прекратить полномочия всех членов совета директоров. В ранее действующей редакции у общего собрания акционеров была возможность прекращения полномочий как всех членов директоров, так и любого члена совета директоров в отдельности, теперь же законодатель оставил право общего собрания акционеров прекращения полномочий только в отношении всех членов совета директоров, что связано с особой процедурой голосования по избранию членов совета директоров, о чем сказано ранее, это право, в свою очередь, создает определенные неудобства обществу связанные с проведением внеочередного собрания акционеров и внеочередными выборами в совет директоров общества;

- в случае, если количество членов совета директоров общества становится меньше количества, составляющего кворум для проведения заседания совета директоров. В этой ситуации, совет директоров общества обязан принять решение о проведении внеочередного общего собрания акционеров для избрания нового состава совета директоров общества. Оставшиеся члены совета директоров общества вправе принимать решение только о созыве такого внеочередного общего собрания акционеров. Стоит отметить, что в данном случае существующий состав совета директоров, не будет дополнено новыми членами, а будет сформирован новый состав совета директоров.

Указанный кворум определяется уставом общества, но он не должен быть менее половины от числа избранных членов совета директоров. Следовательно, иной кворум может быть определен в уставе акционерного общества. Отметим, речь в данном случае идет об одном кворуме, а не двух и более, в чем я согласен с С.Д. Могилевским, так как возможность указания в уставе еще одного количества членов совета директоров, которым бы определялся другой кворум, законом не предусмотрена, а значит и устав не может устанавливать такое право¹⁶⁷. Относиться к вопросу, касающемуся кворума, необходимо со всей серьезностью, так как зачастую, отсутствие кворума является основанием для отмены решений совета директоров, в силу их незаконности¹⁶⁸.

Вопрос формирования состава членов совета директоров является очень важным, в процессе избрания состава совета директоров могут возникнуть различные сложности, поэтому следует как можно тщательнее отнестись к формированию устава конкретного акционерного общества, урегулировав вопросы, которые однозначно не были, или вообще не были урегулированы действующим законодательством, и в первую очередь Федеральным законом «Об акционерных обществах».

¹⁶⁷ См.: Могилевский С.Д. Указ.соч.

¹⁶⁸ Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 26.05.2005 № А11-5598/2004-К1-10/192 // consultant.ru

